

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

LE MINEUR

SA CONDITION GÉNÉRALE ET SA CAPACITÉ CONTRACTUELLE DANS LE DROIT ANGLAIS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Samedi 3 Mars, à 3 h. 1/2

PAR

VICTOR FÈRE

Président : M. LÉVY-ULLMANN

Suffragants : { MM. CAPITANT } *Professeurs*
 HÉMARD

PARIS

LIBRAIRIE MODERNE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ERNEST SAGOT & Cie

19, RUE CUJAS ET RUE VICTOR-COUSIN, 40

1923



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547513_0084

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation
ni improbation aux opinions émises dans les thèses ;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.

LE MINEUR

SA CONDITION GÉNÉRALE ET SA CAPACITÉ
CONTRACTUELLE DANS LE DROIT ANGLAIS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Samedi 3 Mars, à 3 h. 1/2

PAR

VICTOR FÈRE

Président : M. LÉVY-ULLMANN

Suffragants : { MM. CAPITANT } *Professeurs*
 { HÉMARD }

PARIS

LIBRAIRIE MODERNE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ERNEST SAGOT & Cie

19, RUE CUJAS ET RUE VICTOR-COUSIN, 10

1923



AVANT-PROPOS

En faisant choix, pour sujet de cette thèse, d'une question de droit anglais, nous avons eu pour but de montrer, sur un point particulier, quelles différences de méthode séparent notre droit de celui qui régit la Grande-Bretagne, au moins dans la majeure partie de cet Etat. Après les magistrales leçons données par M. Lévy-Ullmann sur la théorie des contacts anglais, une telle étude nous était grandement facilitée, et nous avons pris pour guides, au cours de ce travail, les enseignements que nous avons recueillis à ces leçons.

Il nous a paru bon de faire précéder l'étude de la capacité contractuelle du mineur anglais d'un exposé détaillé de la tutelle en Angleterre. Nous avons pensé qu'il y avait intérêt à mettre sous les yeux du lecteur un aperçu d'ensemble des règles de la minorité dans ce pays, afin de lui permettre de se mieux rendre compte, sur un champ plus vaste, des évolutions, des méthodes et des conclusions du droit anglais dans son application à la question spéciale que nous avons à présenter.

Nous avons fait suivre notre thèse d'une annexe relative aux droits écossais et américain sur la même matière, en raison de leurs affinités avec le droit anglais et de l'intérêt que ce rapprochement peut offrir.

De larges emprunts ont été faits aux ouvrages de doctrine et aux décisions de jurisprudence. Nous avons cherché à dégager de ces citations des principes généraux, non formulés ni codifiés comme dans notre législation, et à leur donner une forme théorique.

En cédant à cette tendance de notre esprit français, nous nous sommes gardés toutefois d'enlever au droit de nos voisins sa physionomie originale, et c'est dans les cas seulement d'une jurisprudence constante ou d'une quasi-unanimité des auteurs que nous nous sommes crus autorisé à conclure du particulier au général.

LE MINEUR

SA CONDITION GÉNÉRALE ET SA CAPACITÉ CONTRACTUELLE
DANS LE DROIT ANGLAIS

PREMIÈRE PARTIE

La Condition générale du Mineur anglais

La tutelle anglaise ("Guardianship")

CHAPITRE PREMIER

**Les origines historiques de la tutelle anglaise
et ses particularités.**

A la différence du droit français, qui organise pour la protection des mineurs trois régimes différents, puissance paternelle, tutelle et curatelle, le droit anglais place uniformément tous les individus âgés de moins de vingt et un ans sous l'autorité d'un tuteur (« a guardian »), lequel est chargé de la personne de l'incapable et de l'administration de ses biens, ou bien de l'une seulement de ces fonctions, soit en vertu des liens du sang (comme le père), soit en vertu d'une mission de confiance à lui conférée

par délégation de ce dernier (tuteurs testamentaires) (1), soit enfin en exécution d'une disposition de la « Chancery Division » de la Haute-Cour de Justice, qui a le contrôle suprême en matière de minorité (tuteurs datifs) (2). Dans l'ensemble, l'institution présente, tant dans son organisation que dans la conception juridique du rôle du tuteur, des particularités qu'il apparaît possible d'expliquer par les origines de la tutelle anglaise.

Le « Mundium » germanique.

Avant l'invasion normande, Celtes, Angles, Danois, Saxons vivent sous le régime de la communauté familiale, habituel aux peuplades germaniques, communauté dont le père de famille est le chef. Il exerce sur tous ceux qui sont groupés autour de lui un droit de puissance appelé « mundium » ou « mundewald »; sur les enfants mâles, jusqu'à la puberté; sur les filles, jusqu'au mariage qui les fera passer sous le « mundium » de leur mari. A défaut du père, ce pouvoir est exercé par le parent le plus proche, mais les femmes en sont exclues.

(1) La mère a reçu la tutelle légale de ses enfants mineurs au décès du père en vertu d'un statut de 1886 (The Guardianship of Infants Act. 49 et 50 Victoria. C. 27. S. 2); et le même acte du Parlement lui a conféré le droit de désigner des tuteurs testamentaires (S. 3).

(2) Dans la pratique, ce sont fréquemment les « trustees » désignés pour gérer les biens des mineurs qui sont leurs tuteurs véritables (remarque faite par M. Westlake lors de la discussion du projet de règlement international des tutelles adopté par l'Institut de Droit International dans sa session de Hambourg en 1891. — Voir Annuaire de l'Institut de Droit International. 1889-1892, pp. 87 à 113).

Très différent de la « patria potestas » romaine, dont l'objet paraît avoir été moins la protection de l'enfant que l'intérêt du chef de famille, le « mundium » n'opère point confusion de la personnalité du fils et de celle du père. L'enfant a des biens propres sur lesquels le « mundium » ne confère point d'autres pouvoirs que ceux d'administration; devenu pubère, le fils en a l'entière disposition (1).

L'invasion normande va substituer à ce régime simple et uniforme la complexité des hiérarchies féodales. D'autres intérêts que ceux de l'enfant et de la famille vont entrer en jeu : ils ne tarderont pas à les rejeter au second plan. Les biens de l'incapable sont, nécessairement, d'après le régime des tenures, le fief de quelque seigneur ou de quelque communauté religieuse. Il s'agit, — le principe de l'hérédité des fiefs étant admis sans discussion — d'en garantir aux suzerains l'indivisibilité, en évitant les partages, et d'en assurer, à une époque où le besoin s'en fait particulièrement sentir, la garde effective. On atteint le premier de ces buts par l'institution du droit d'aînesse; d'autre part, on donnera au seigneur, pour compenser la privation du service

Les tutelles féodales.

(1) Glasson. — Histoire du Droit et des Institutions Civiles de l'Angleterre, tome 1^{er}, p. 113. — Comparant dans son ouvrage : « L'Enfant devant la Famille et l'Etat » (1902) le mundium germanique à la patria potestas romaine, M. Gastambide émet une opinion différente de celle de M. Glasson : « L'inégalité de leur force d'organisation et non la diversité de leur fondement moral, voilà ce qui sépare le mundium germain de la patria potestas romaine » (p. 24).

Tenures
« in chivalry ».

« d'ost » de son vassal mineur, la *garde* de la personne et des biens de ce dernier. Ainsi, cette « custodia », tutelle féodale, vise-t-elle à protéger bien davantage le fief que l'incapable; ce n'est point tant le mineur qui l'intéresse que le feudataire ou le tenancier. Du vivant du père, elle est exercée sur la terre seulement, la personne de l'enfant restant placée sous l'autorité du chef de famille; dès ce moment, les pouvoirs de ce dernier sont réduits à l'entretien et à la surveillance du mineur : il est « guardian per cause de nurture » ou encore « by nature », on admet qu'il est le tuteur naturel de l'enfant, mais ce n'est point au delà des nécessités de la subsistance et de l'éducation de l'incapable. Pour les biens, une autorité plus haute que la sienne a qualité pour s'exercer; par échelons successifs, de vassal en suzerain, elle appartient en définitive au roi, chef suprême de la chevalerie. La « custodia » de ces « tenures en chevalerie », modelée sur la garde noble que les conquérants ont importée de Normandie, apparaît donc comme une institution du droit public: tout abus de la part du seigneur relève de la justice royale parce qu'il porte atteinte aux règles de l'organisation féodale et, par conséquent, aux intérêts du roi, le premier des seigneurs.

Autres tenures (« in socage » — « bourgage » — « copyhold »).

Tel est le régime qui s'applique à la noblesse. Paysans — hommes libres ou vilains — et bourgeois, sont soumis à des règles un peu différentes, où le souci de conserver intacts les droits du seigneur s'allie à la préoccupation de maintenir les

biens dans chaque famille à la ligne qui les apporte. C'est avec ce double caractère que se présentent les tutelles organisées dans les tenures « in socage », en « bourgage » et de « copyhold ». Il s'agit de continuer, pendant la minorité, les prestations ou redevances en faveur du seigneur et d'assurer la transmission des terres familiales. Dans le « socage », qui est vraisemblablement d'origine saxonne, le « socager » ou « sokemann » est tenu de fournir au seigneur un service de nature agricole, qui, avec le temps, finit par devenir très peu important (1). Au décès du socager, la tutelle ira de droit au parent le plus proche dans la ligne qui n'est pas appelée à la succession (2), à moins que, comme il est d'usage dans certaines coutumes, le seigneur ne se soit réservé le droit de désigner lui-même le tuteur (3). Ce dernier a le devoir de faire fructifier la terre, il n'a pas la jouissance des revenus qu'elle procure, et, à la majorité de l'enfant, qui est à quatorze ans, il doit rendre compte de sa gestion.

Quel est le trait marquant de ces tutelles féodales? Le fondement de l'institution est, si l'on peut dire, politique. Il vise à faire respecter un système territorial consacré par l'usage, système que la minorité

Caractères des tutelles féodales; elles relèvent du droit public.

(1) « Socage », vient probablement du mot latin : « socagium », charrue. (Schirmmeister, trad. de Jenks, p. 130, note 5.)

(2) Les tutelles du « copyhold » et du « bourgage » se sont très sensiblement modelées sur celle du « socage ».

(3) Le tuteur sera donc en première ligne soit le père, soit la mère.

met en péril de bouleversements; c'est pour cette raison qu'elle retient l'attention des justiciers féodaux, seigneurs eux-mêmes, car la suzeraineté emporte le droit primordial de justice. On n'a point considéré le mineur lui-même, objet du droit, indépendamment de la terre dont il hérite. Les premiers artisans de la Coutume n'ont pas de ces vues théoriques qui sont naturelles aux esprits scientifiques : ils ne sont point juristes. On ne se préoccupe pas des mineurs qui n'ont point de terres. Certes, leur faiblesse demande protection; mais cette nécessité est d'ordre purement privé, elle ne touche point aux intérêts des fiefs. On se bornera donc à consacrer, en ce qui les concerne, l'autorité naturelle du père; on laisse à ce dernier toute latitude quant à la fixation de l'âge auquel l'enfant sera déclaré majeur, âge qui est ainsi essentiellement variable. La plupart du temps, ce sera le jour où l'enfant sera reconnu apte à remplir les fonctions auxquelles l'appelle la vie qu'il va mener, le métier qu'il va poursuivre : pour le fils d'un marchand, le jour où il sera capable de compter l'argent de la caisse (Bryce-Select Essays). A la fin du Moyen Age, nous apercevons, déjà nettement dessinées, les particularités d'organisation de la tutelle anglaise, et bien indiquée déjà l'idée que l'on se fait du rôle du tuteur.

Leur organisation.

L'intérêt féodal éclipsant l'intérêt familial, nous ne voyons point d'organe délibérant, analogue à notre Conseil de Famille; les proches n'ont aucun privilège en matière de tutelle, sauf dans la tenure

« in socage », et encore, est-ce là, nous l'avons vu, une préoccupation d'égalité terrienne à maintenir qui leur en attribue la dévolution, plutôt qu'un véritable privilège, fondé sur le droit de la parenté. Le tuteur est l'agent exclusif de la tutelle: seigneur, il l'exerce dans son intérêt personnel, qui est aussi celui de son suzerain; homme libre, dans l'intérêt de la famille et du seigneur qui a sur la terre la propriété supérieure. Dans l'un comme dans l'autre cas, il apparaît, dès cette époque, comme investi d'une mission qui le rend responsable devant le Roi, placé au sommet de la hiérarchie terrienne; il est, en dernier ressort, tenu de rendre compte de tout manquement à ladite mission, au juge souverain.

Le prestige de la royauté, servi par la force, est pourtant à peine suffisant, à cette époque, pour contenir les rivalités terriennes et imposer le respect des lois établies. Les abus, de la part des « guardians », étaient fréquents, ainsi qu'en témoigne un amendement à la Grande Charte, daté de 1215, par lequel Jean sans Terre limite les bénéfices que peuvent désormais retirer les tuteurs de l'administration des biens du mineur aux « customary issues » (bénéfices ordinaires); le même texte précise leurs devoirs, dont le plus important est de maintenir les constructions en bon état et autres « plenishings in good condition ». Restreinte d'abord dans son application aux seules « tenures in chivaly », cette disposition législative fut éten-

due aux « tenures in socage » par le Statut de Marlborough de 1267 (52 Henri III. C. 17) (1).

Pouvoirs du tuteur
féodal.

La mission que doivent remplir les tuteurs est donc précise et limitée : ils ne disposent d'aucun pouvoir général sur le patrimoine de l'incapable, leur rôle n'a point de rapports directs avec sa personnalité juridique; ils ne lui apportent aucune « auctoritas », aucune augmentation de personnalité, c'est une « gestio », et encore réduite à tels biens déterminés et contenue dans les limites les plus étroites. Voici comment Pollock et Maitland (2) caractérisent ces premiers temps de la tutelle anglaise: « Il n'y a pas de partie de notre droit ancien plus incomplète et moins théorique que celle qui a trait à la tutelle. Au sortir du Moyen Age, il y avait quelque dix sortes de tuteurs, et pourtant il n'existait aucune règle précise qui obligeât à désigner un tuteur à chaque enfant. Des mineurs, on ne se préoccupait que comme héritiers; ceux qui ne succédaient point à quelque terre étaient laissés à eux-mêmes (« they were left to shift for themselves »). On considérait la tutelle et le pouvoir paternel beaucoup plutôt comme des profits (« profitable rights ») que comme des devoirs imposés dans l'intérêt de l'enfant, et ils n'avaient été rendus légaux que dans les cas où, précisément, quelque profit pouvait en être retiré. Il fallut un statut pour convertir les droits qui naissaient en faveur du tuteur

(1) Jenks : Short History of English Law, p. 91.

(2) Pollock et Maitland : History of English Law, t. 2, p. 435.

« in socage » de l'exercice de cette tutelle, en devoirs établis dans l'intérêt exclusif de l'enfant. »

Il est aisé de se rendre compte des insuffisances d'un pareil régime de protection du mineur; trop exclusivement adapté aux conditions économiques d'une époque, il devait subir des transformations et se compléter. Sous quelles influences? Dans la plupart des pays continentaux, le rôle joué par les Cours d'Eglise dans la constitution d'un statut des incapables est prépondérant: il est curieux de constater que l'Angleterre fait exception à cette règle historique et, qu'en cette matière, l'intervention des tribunaux ecclésiastiques en faveur des « miserables personæ » a été entravée par une intervention plus puissante, celle du roi, « parens patriæ » (1). Ce pouvoir souverain du roi sur les mineurs, nous savons d'où il le tient: il ne tardera pas à le déléguer à une cour spécialisée, la « Court of Wards », qui reçut compétence exclusive en matière de minorité. Cette juridiction allait s'établir définitivement avec l'avènement d'une assemblée de justice nouvelle, dont l'influence sur la science juridique anglaise a été grande: la Cour de Chancellerie. A la conception que s'était faite la société féodale du rôle de tuteur s'adaptait, aussi bien que possible, un procédé, recueilli par les juristes de ladite Cour dans le droit romain qu'ils avaient étudié en tant que clercs: le procédé fiduciaire.

Evolution du régime
des tutelles au sor-
tir du moyen âge.

Influence de la Cour
de Chancellerie.

(1) Pollock et Maitland, op. cit., t. 1^{er}, p. 131: Influence du droit romain.

Nous verrons plus loin l'application qu'ils firent du *trust* à la tutelle ; ce qu'il importe de marquer pour le moment, c'est la pente naturelle qui entraînait l'institution vers l'adoption de ce système. La Cour du Chancelier était gardienne des « trusts » ; tout manquement à la mission dont le tuteur est investi constitue un « breach of trust », prétexte constant à intervention de sa part. Elle n'a point une compétence exclusive, les Cours du Commonlaw se partageant avec elle la juridiction des tutelles ; mais elle ne se bornera point à trancher des litiges. Se considérant à bon droit comme dépositaire de l'ancienne puissance royale en matière de minorité, elle s'arrogera un rôle actif dans l'organisation même de la tutelle, en instituant des tuteurs dans tous les cas où le besoin s'en fait sentir, — c'est la tutelle déférée par le magistrat des Romains (1), — en plaçant sous sa protection directe tout enfant « under age » dont elle a eu à s'occuper (« ward of Court »). Elle crée une jurisprudence générale sur la matière, dans un pays où les « authorities », les précédents judiciaires, ont une importance capitale. Sa prépondérance définitive sur les Cours de Commonlaw sera consacrée par le Judicature Act de 1873 (36 et 36 Vict. c. 66).

(1) « La juridiction de la Cour de Chancellerie, en matière de minorité, est analogue à celle qu'exerçait à Rome en matière de tutelle le préteur romain » (Select Essays. — Scrutton : Roman Law Influence on the Court of Chancery, t. 2., p. 220).

Comment, au sortir du Moyen Age, la tutelle anglaise s'est-elle modifiée? Primitivement, seule la dévolution du « real estate » avait retenu l'attention des légistes féodaux; rien d'étonnant à cela puisque la terre en constitue l'élément le plus important. Mais les catégories juridiques se sont quelque peu compliquées avec l'évolution du régime économique des biens: le « personal estate » a pris une plus grande place dans les patrimoines. Au décès du propriétaire, le partage s'en fait entre les « next of Kin » du défunt par les soins de l'« executor » (nous le constatons dès le milieu du quatorzième siècle). Or, la tutelle féodale, nous l'avons vu, n'a disposé que pour la succession ab intestat, pour le « heir-at-law ». Il va falloir se préoccuper de la gestion des biens du « personal estate » qui sont dévolus à un mineur. Ce furent les Cours Ecclésiastiques qui s'attribuèrent le pouvoir de désigner en pareil cas un administrateur aux biens, qualifié d'« administrator durante minore ætate », dont les fonctions sont spéciales à la « personal property », et doivent durer jusqu'aux vingt et un ans accomplis du mineur: il a le devoir de gérer au mieux des intérêts de l'enfant, de réaliser l'actif et de payer le passif. Il sera, à partir du dix-septième siècle, investi d'un « trust » à la manière inaugurée par la Cour du Chancelier. En 1857, en vertu du Court of Probate Act (20 et 21 Vict. c. 77), les pouvoirs qui avaient jusqu'alors appartenu aux Cours Ecclésiastiques, furent transférés à la « Court of Probate », l'une

Formation des tutelles
modernes.

« Guardian in Probate
cases ».

des Cours Supérieures; depuis le Judicature Act de 1873, ils ont été conférés à la « Hight Court of Justice », qui les exerce par l'intermédiaire de sa « Probate, Divorce and Admiralty Division ».

« Guardian by election of the infant ».

Les pouvoirs généraux que s'est attribué la Cour de Chancellerie en matière de minorité, ne sont devenus prépondérants, nous l'avons vu, qu'à une époque relativement récente. Aussi, la pratique avait-elle, bien auparavant, suppléé d'une manière originale à l'insuffisance du système tutélaire en ce qui concerne les mineurs âgés de plus de quatorze ans, âge auquel cesse la tutelle « in socage ». Les juges itinérants prirent l'habitude de sanctionner la désignation que faisait lui-même le mineur d'une personne pour devenir son tuteur (1). On étendit même ce procédé aux cas où, n'étant pas héritier « in socage tenure », il était, avant quatorze ans, dépourvu de tuteur : il suffisait alors, pour que la désignation faite par lui fût valable, qu'il eût l'âge de discernement. L'administration de ce tuteur fut régie par les usages, désormais bien établis, fondés sur le trust.

« Guardian by Statute of Philip and Mary ».

Au seizième siècle, un statut (4 et 5. Philipp and Mary. c. 8) punit l'enlèvement des mineures âgées de moins de seize ans, et, implicitement, prolongea jusqu'à cet âge le droit de garde des parents sur leurs filles mineures (2).

(1) Co Litt. 87 b.

(2) Ce statut a été confirmé dans la suite par les statuts suivants : 9 Geo IV. C. 31. 1828; et 24 et 25 Vict. C. 100 (The Offences against the Persons Act. 1861).

D'autre part, les coutumes locales se mettaient aussi à l'œuvre. A Londres, le « Mayor » et les Echevins reçoivent la garde des orphelins de la Cité et l'administration de leurs biens; et, dans ce but, la « Court of Orphans » y reçoit les prérogatives d'une « corporation sole ». Au Comté de Kent, la Coutume accorde au seigneur le droit de confirmer dans les fonctions de tuteur le plus proche parent du mineur habitant le ressort de la Cour de Justice. D'autres comtés ont leurs usages particuliers pour la dévolution des tutelles (1). Ainsi voit-on éclore, avec la diversité capricieuse des Coutumes, nombre de systèmes particuliers, non plus seulement à telle tenure, mais à telle région.

« Guardian
by Custom ».

Absence presque complète de système général, telle paraît bien être la caractéristique de l'institution à ses débuts : c'est la conséquence directe du régime Coutumier. Mais, à cette matière juridique encore en fusion qu'est la Commonlaw, la jurisprudence va apporter les éléments qui permettront d'en former un tout homogène : la méthode, puisée dans l'étude des Romains, et le sens de l'équité. Sous son influence, nous assisterons à une modification complète des fins de la tutelle : elles viseront désormais à la protection du mineur et à la sauvegarde des biens familiaux. Cette évolution est due en très grande partie à la Cour de Chancellerie, qui a réussi à imposer des règles uniformes par le

(1) Voir Simpson : on The Law of Infants, 3^e éd., par Edgar J. Elgood, p. 196 et ss.

Représentation des mineurs en justice (« Prochein amy » et « Guardian ad litem »).

moyen de la procédure (1). Les Cours de Justice, Commonlaw et Equity, étaient appelées tout naturellement à intervenir dans les questions de minorité par les litiges où il fallait organiser la représentation de l'incapable : nombreux étaient, en effet, les cas où l'enfant, dépourvu de tuteur, était partie à quelque procès. Dans la « tenure in socage », le « guardian », *en son propre nom*, peut intenter une action pour « trespass », « ejectment » ou « damage feasant » ; il en est de même du « guardian » en « copyhold » : l'action et la défense en justice sont pour eux fonctions accessoires à leur mission de surveillance et conservation de la terre. Restaient les cas où la personne juridique du mineur apparaît au premier plan, comme un partage, une pétition d'hérédité, une réclamation d'état. Les Cours désignent alors à l'enfant un tuteur qui le représente : c'est le « guardian ad litem ». Si c'est une action qu'il s'agit d'intenter, les Cours organisent pour le mineur intéressé le mandat spécial du « prochein amy » ou « next friend », celui-ci est fréquemment le père, auquel, par ce moyen détourné, on fait une place plus large dans la direction des affaires de son fils ; à défaut du père, c'est un proche parent (on sait qu'en vieux

(1) Pour William F. Wœrner (auteur de l'article : Pupille et tuteur, dans l'Encyclopédie de la Loi et de la Procédure, 1906, New-York, col. XXI, p. 7, note 48), c'est d'une extension abusive de l'usage de désigner le « guardian ad litem », que découlent tous les pouvoirs de la Cour de Chancellerie en matière de minorité. Il place cette évolution de la jurisprudence à la fin du dix-septième siècle.

français, « amy » est souvent synonyme de parent), intéressé à la bonne gestion des biens de l'incapable. La Cour de Chancellerie, dans les désignations de tuteurs auxquelles elle procède, a égard aux désirs que le père aurait manifestés de son vivant, à la situation sociale de la famille, à ses traditions religieuses. « La Cour, écrit Simpson, s'attachera à la proximité de la parenté. Elle prendra pour règle, dans la nomination des tuteurs, d'arrêter son choix sur ceux qui lui paraissent dans l'ensemble les plus qualifiés pour mener au mieux la gestion des biens de l'enfant. » Si le père n'a pas désigné lui-même de tuteur, la Cour tiendra compte des désirs manifestés par la mère. Par une action incessante et méthodique, la Cour de Chancellerie a corrigé les tendances presque exclusivement féodales de la tutelle anglaise à ses origines, et elle a redressé l'institution vers ses fins naturelles : la protection de l'enfant et la sauvegarde des patrimoines familiaux; mais elle a accompli ce travail de perfectionnement en respectant religieusement les fondements juridiques transmis par la Commonlaw. Elle n'a point changé la nature des pouvoirs du tuteur; il est un simple administrateur aux biens, le terme lui-même « guardian » est là pour l'attester : mais elle a doté l'institution d'une théorie adaptée à la conception traditionnelle : le « trust ». Elle n'a point modifié l'organisation de la tutelle, mais elle s'est servie de sa délégation royale (« rex parens patriæ ») pour compléter les cadres féodaux à l'aide d'éléments pris au sein de

La tutelle dative.

Modifications des fins de la tutelle : la protection du mineur et la sauvegarde des intérêts de la famille deviennent le but de l'institution.

la famille. Cette évolution a été appuyée et confirmée par les statuts : Deux actes, d'une importance capitale, forment aujourd'hui la substance de la matière; ils ont définitivement consacré la prépondérance familiale dans la tutelle et rendu l'institution au droit privé. Le premier de ces statuts est de 1660 (12. Car II. c. 24) : il a conféré au père le droit de désigner un ou plusieurs tuteurs à ses enfants mineurs, soit par « deed », soit par testament. Cette disposition législative, qui avait pour objet, en provoquant une réforme des partages, de gagner à la restauration stuartiste les nouvelles générations, mettait fin à l'organisation féodale des terres comme système général. Désormais, le droit issu de la paternité, « parental right », prime les droits anciens nés de la Loi et de la Coutume (« Commonlaw » et « Custom »). Le « Guardianship of Infants Act » de 1886 (49 et 50 Vict. c. 27) a étendu le bénéfice de ces dispositions à la mère, et de plus l'a désignée comme tutrice légale de ses enfants mineurs devant agir conjointement avec les tuteurs testamentaires nommés par le père, s'il en est.

Achèvement de l'évolution : La tutelle testamentaire (statut de 1660).

Guardianship of Infants Act de 1886.

Prédominance du « parental right ».

Ainsi s'est modernisée la vieille tutelle née de la « Commonlaw ». Aussi sommaire qu'ait été cet exposé d'une évolution qui a suivi toute l'histoire anglaise depuis la conquête, il nous permet de rendre sensible un des caractères du droit anglais : celui d'être avant tout historique. Aujourd'hui, le régime des tutelles s'est unifié, il n'en a pas moins conservé une spécialisation des pouvoirs du tuteur qui est

un vestige de ses origines. Ni Loi, ni Statut, ni Coutume ne reconnaissent à l'un quelconque des tuteurs un pouvoir général de représentation de l'incapable. Écoutons Pollock et Maitland : « Une théorie de la tutelle apparaissait sans nécessité à cette époque (au sortir du Moyen Age), parce que, dans notre conception anglaise, le tuteur n'est point un agent dont le consentement puisse rendre l'enfant capable d'accomplir les actes qu'il n'aurait pu sans cela accomplir. Le « guardian » n'est pas un curateur. Le principe qui règle la validité des actes du mineur, c'est qu'ils sont annulables au gré de l'incapable devenu majeur. Quelle qu'en puisse être la raison — notre droit est arrivé en cette matière à une doctrine solide — il est certain que le « guardian » ne peut ni obliger le mineur ni l'aider à s'obliger. Il n'y a pas de représentation du pupille (« ward ») par le tuteur; et l'auctoritas de celui-ci ne peut rendre un enfant habile à accomplir ce qu'autrement il n'aurait pu accomplir. » Nous sommes donc amené à constater ce fait historique qui s'est juridiquement traduit par des règles particulières : le mineur, n'étant pas représenté d'une manière générale, il fallait envisager les conséquences de son activité personnelle, et veiller à ce que celle-ci fût protégée; en conséquence, les nullités qui entachent les actes de l'incapable ne doivent point nous apparaître, en droit anglais, comme une forme de protection indirecte du mineur, comme la sanction de l'inobservation des formalités tutélaires, mais bien comme un complément de la tutelle dans

Les particularités du régime de la tutelle moderne s'expliquent par l'histoire.

Le rôle du tuteur: Pas de représentation du mineur par son tuteur.

l'ensemble du système de protection direct de l'incapable.

L'organisation de la
tutelle moderne.

Ce n'est pas seulement dans la conception juridique du rôle du tuteur qu'on retrouve aujourd'hui les vestiges d'une origine si particulière de l'institution. L'organisation a gardé pour pivot la Cour, héritière du pouvoir souverain du Roi. C'est, à la vérité, l'organe prépondérant de la tutelle : par le droit qu'elle a de désigner des tuteurs à l'enfant, par le contrôle qu'elle exerce non seulement sur eux mais sur le père et la mère, par son autorité supérieure dans toutes questions touchant à la minorité, la Cour cumule les pouvoirs qui se répartissent dans notre tutelle entre Conseil de Famille, subrogé-tuteur et Tribunal. Quant au tuteur lui-même, il est toujours un agent exécutif chargé d'une mission déterminée, qui porte soit sur la personne, soit sur les biens, (et parmi ceux-ci, la « real » ou la « personal property »), ou bien à la fois sur la personne et sur l'ensemble du patrimoine. La situation des parents est à cet égard significative. Le père, de son vivant, est investi d'un privilège quant à la tutelle de la personne, mais quant à la « real property », il ne tient ses pouvoirs que du choix de la Cour; en ce qui concerne la « personal property » de son enfant, il n'a jamais été investi d'aucun droit de jouissance légale, ni même d'aucun privilège quant à l'administration; ici encore, il est au même rang qu'un tuteur ordinaire, c'est la Cour qui décidera en fait de ses pouvoirs. Le legs fait à l'enfant ne peut donc lui être valablement déli-

vré (1). Plus effacée encore est, en ce qui concerne le patrimoine du mineur, la situation de la mère dans l'ancienne Commonlaw ; depuis le « Guardianship of Infants Act » de 1886, elle est placée sur le même rang que les tuteurs testamentaires désignés par le père, et s'il n'y en a pas eu, la Cour peut réduire ses pouvoirs à la simple « nurture ». Quant aux ascendants, ils n'ont point de tutelle légale. Les tuteurs nommés par la Cour ont des pouvoirs essentiellement variables suivant les cas.

Dans cette division pratique des attributions du tuteur, que coordonne l'autorité souveraine de la Cour, il est possible de retrouver la trace des étapes successives par lesquelles historiquement l'institution est parvenue à se constituer dans sa forme actuelle : terres, personne, propriété mobilière ont tour à tour provoqué l'intervention du législateur. La cohésion de ce système est maintenue par la Cour : elle dispense les pouvoirs au mieux des intérêts de l'enfant. Système, avons-nous dit ; il conviendrait mieux de dire : absence de système, nouvelle particularité qu'il faut noter parce que nouvelle difficulté dans l'étude du droit anglais en général.

(1) C'est dans ce sens, à notre avis, qu'il faut entendre l'art. 1912 de Jenks : (Jenks et Lee : A Digest of English Civil Law : title III). Voir aussi : Simpson : « On The Law of Infants ». Eversley : « Domestic Relations ».

CHAPITRE II

Régime général de Protection du Mineur.

Généralités.

Avant de donner quelques éclaircissements sur les pouvoirs des tuteurs, certaines observations préalables paraissent s'imposer.

L'une concerne la manière dont nous est, en général, présentée la tutelle anglaise dans les ouvrages spéciaux. Les diverses tutelles sont énumérées puis étudiées sans aucun souci de classement, soit quant à leur ordre de dévolution, soit quant à leur importance actuelle. Il est possible, dans une certaine mesure, de donner à l'exposé des différentes tutelles un aspect méthodique, d'une part en éliminant celles qui ont pratiquement disparu, telles : celle du socage, ou les différentes tutelles de coutumes, ainsi que celle qui résulte du choix de l'enfant; d'autre part, en s'attachant à un ordre qui tienne compte de la manière dont se succéderaient, ou coexisteraient les tutelles dans la réalité. Dans cet ordre d'idées, l'exposé s'ouvre naturellement par la tutelle physique du père et de la mère, qui est la première de toutes. Vient ensuite la tutelle testamentaire, à laquelle est assimilée celle de la mère survivante, quant au patrimoine; enfin la tutelle déférée par la Cour, qui s'intercale

en réalité parmi les autres au gré des interventions de l'autorité (1), mais dont la fin est cependant complémentaire et subsidiaire. A cette occasion, il conviendra d'indiquer, d'une manière un peu plus détaillée que précédemment, les pouvoirs de la « Chancery Division » de la Haute-Cour de Justice.

Une autre observation est relative au caractère commun qui fait se rejoindre ces différentes tutelles, portant soit sur la personne, soit sur les biens, soit sur personne et biens à la fois. Elles constituent toutes des « trusts ». Ce qu'il convient d'entendre par là, nous l'avons déjà esquissé plus haut; nous y reviendrons plus en détail, et ces explications vaudront alors pour toutes les tutelles que nous aurons précédemment décrites. Nous dirons aussi quelques mots de la représentation du mineur en justice. Nous procéderons donc par analyse, puis par synthèse.

Enfin, nous ne perdrons point de vue les rapports déjà sommairement indiqués entre le rôle du tuteur et l'activité personnelle du mineur et ses règles particulières; en consacrant à ce sujet le dernier paragraphe de cette première partie de notre étude, nous serons déjà à même de résoudre cette question préjudicielle à la capacité contractuelle de l'incapable : a-t-il une activité légale et dans quelle mesure?

(1) En cas d'absence des tuteurs ou empêchements quelconques.

SECTION I : LES DIFFERENTES TUTELLES

Le Père et la Mère (1). — L'autorité paternelle (tutelle de « nurture »).

Distinction des pouvoirs sur la personne et des pouvoirs sur les biens.

Ainsi qu'il vient d'être dit, il y a lieu de faire une distinction très nette entre les pouvoirs dont sont investis le père et la mère : ceux qu'ils exercent sur la personne de l'enfant, constituent à proprement parler et exclusivement : la puissance paternelle, c'est un ensemble de droits et d'obligations dérivant pour eux des vieilles tutelles de « nurture ». Ceux qu'ils peuvent avoir sur le patrimoine de l'enfant ne sont en rien privilégiés par rapport à ceux des tuteurs d'une catégorie différente : en ce sens, il est exact de dire que tout mineur anglais est en tutelle. De là découle une conséquence importante qu'il convient d'indiquer immédiatement : le père et la mère n'ont point la jouissance légale des biens de leurs enfants mineurs. Ce droit consiste, on le sait, dans l'appropriation définitive des revenus qui excèdent les nécessités de l'entretien et de l'éducation de l'enfant, jusqu'à l'âge de 18 ans. (Art. 384. C. Civil.) C'est un attribut de la puissance paternelle qui se justifie comme compensation des charges qui incombent aux parents, tant pour l'entretien et l'éducation de l'enfant que l'administration de sa fortune. Dans la conception anglaise, les biens du mineur ne sont point à la disposition des parents, ou s'ils sont administrés par eux, c'est en

Pas de jouissance légale au profit des parents.

(1) Voir Jenks et Lee : op. cit., art. 1912 à 1943.

tant que tuteurs. Cependant, le père a droit au produit des revenus que l'enfant retire de son travail ou de son industrie (art. 1952 de Jenks) : il y a là une solution contraire à la nôtre, mais elle est fondée sur des raisons analogues à celles qui ont inspiré la rédaction de notre article 384.

Du vivant du père, l'autorité paternelle est exercée par lui d'une façon exclusive (art. 1912 de Jenks). Il est donc titulaire de toutes les prérogatives de cette autorité : c'est chez lui que le mineur est domicilié (droit de garde), et ce « right to custody » est sanctionné à la fois par les Cours de Common-law et de Chancery, au moyen d'un « writ » d' « habeas corpus ». Depuis le Judicature Act de 1873, s. 25, il est constant que les règles de l'Equity prévaudront dans toutes questions relatives à l'entretien et l'éducation des enfants. En conséquence, c'est habituellement la « Chancery Division » de la « High-Court of Justice » qui connaît maintenant des litiges; mais la « King's Bench Division » est investie d'une juridiction concurrente. D'après les règles de la Commonlaw, le droit de garde cesse à 14 ans pour les mineurs mâles, et 16 ans pour les filles, conformément au statut déjà mentionné (4 et 5 Ph. et M. c. 8); la Cour de Chancellerie a prolongé cette « custody » jusqu'à 21 ans (1). Le père a le droit de diriger et surveiller l'éducation de son fils et de le faire élever dans la religion qu'il lui choisit : un statut de 1870, confirmé en 1876 (Elementary Education Acts — 33 et 34 Vict. c. 75 — 39 et

Prédominance du père
pendant le mariage.

Attributs de la puissance
paternelle :

Droit de garde.

Obligation d'éducation.

(1) Voir notamment : Re Lyons 22. L. T. N. S. 770.

Obligation d'entretien.

40 Vict. c. 79) a, en ce qui concerne l'instruction, transformé ce droit en une obligation pour le père. — L'article 1905 de Jenks pose en principe l'obligation pour celui-ci de pourvoir à l'entretien de ses enfants mineurs, mais à notre avis, cet article doit être complété par la réserve suivante : bien que les Cours de Commonlaw et d'Equity aient, par une jurisprudence constante, consacré cette théorie, il n'en est pas moins vrai qu'elles ne disposent d'aucune sanction pour contraindre les parents au respect de ce devoir, dont l'énoncé présente dès lors dans Jenks un exemple de précepte moral analogue à notre article 371 (respect dû aux parents) sans conséquence juridique. Cette anomalie n'a pas été sans exercer une influence notable jadis, dans la formation d'une catégorie de contrats obligatoires pour le mineur, sur laquelle nous aurons plus loin à revenir longuement : les contrats passés par lui pour se procurer les choses nécessaires à la vie (« necessities »). Indirectement, la jurisprudence est arrivée à sanctionner par la suite l'obligation d'entretien du père, en refusant de valider les contrats pour « necessities » lorsque l'enfant vit sous le toit paternel : dans ces cas, l'action impuissante contre le mineur, se retourne contre le père ; la responsabilité de ce dernier est alors « implied », c'est-à-dire que son attitude en implique l'acceptation (1).

(1) Simpson, *op. cit.*, p. 157. Chitty : *On Contracts* et le « case » : *James v. Morgan*, 1909, 78 L. J. K. B. 471. Voir aussi au cas de fixation des dépenses d'entretien par la Cour (page 17).

Un certain nombre de statuts ont remédié en partie à l'insuffisance de la Commonlaw, dans ces questions d'entretien du mineur par le père : ce sont les « Poor Laws » (43 Eliz. c. 2 et 4 et 5 Will. IV. c. 76, s. 57 — 1601 et 1834). De plus, la jurisprudence admet que la femme séparée à qui le jugement a confié la garde des enfants, peut engager le crédit de son mari dans la mesure nécessaire à la subsistance des mineurs (1). Le droit de correction du père sur ses enfants s'exerce sous le contrôle de la Cour, mais il n'y a pas lieu de faire ici de distinction analogue à la nôtre : voie d'autorité et voie de réquisition. Il semble que le père puisse en tous cas agir par voie d'autorité, la Cour n'intervenant que lorsqu'il y a abus : « Il peut déléguer une partie de son autorité paternelle à telle personne dénommée ou tel maître d'institution qu'il agréera; ce dernier sera alors « in loco parentis » et aura le droit de correction nécessaire à la mission qui lui a été confiée (2) ».

Droit de correction.

La mère n'est pas entièrement dépourvue de moyens d'intervention du vivant du père : la section 5, c. 27 du « Guardianship of Infants Act » (1886 — 49 et 50 Victoria) lui a conféré le droit d'intenter devant la Cour une action tendant à obtenir la garde de l'enfant, au cas d'inconduite du père, et ce, sans qu'elle ait à se faire représenter par un « next friend », ainsi que l'y obligerait nor-

Pouvoirs de la mère
durant la vie du
père.

(1) Bazeley v. Forder. 1868. 37 L. J. Q. B. 237.

(2) Stephen's Blackstone, 14^e éd., p. 338.

Exercice de la puissance paternelle par la mère.

La mère en concours avec les tuteurs testamentaires désignés par le père.

malement sa situation de « feme covert ». Deux statuts : le « Custody of Infants Act » de 1839 (1) et celui de 1873 (2 et 3 Vict., c. 54, et 36 Vict., c. 12, s. 3), ont réglé les conditions dans lesquelles la mère peut exiger d'avoir accès auprès de l'enfant, jusqu'à l'âge de 16 ans. En cas de déchéance du mari prononcée par la Cour, le droit de garder l'enfant lui est reconnu par ces mêmes statuts. Un statut de 1891 (« The Custody of Children Act » — 54 Vict., c. 3) a d'ailleurs autorisé le Cour à déléguer la puissance paternelle à telle personne ou institution qu'elle jugera convenable. — Le « Guardianship of Infants Act » a confirmé, en ce qui concerne la mère, le privilège d'autorité sur la personne des enfants qui lui était pratiquement concédé auparavant : placée sur le même rang que les tuteurs testamentaires au point de vue du patrimoine de l'incapable, elle leur sera toujours préférée pour le gouvernement de la personne, comme il était déjà de règle sous l'empire de la « Commonlaw ». En ce qui concerne l'obligation pour la mère d'entretenir ses enfants, le « Married Women's Property Act de 1882 » (45 et 46 Vict., c. 75, s. 21) contient à cet égard un texte précis : la femme devra désormais pourvoir sur les revenus de ses biens personnels aux besoins de la subsistance de ses enfants mineurs, sous réserve des devoirs du mari. D'une manière générale, il convient de noter, au sujet de l'autorité pater-

(1) Statut appelé Talfourd's act.

nelle exercée par la mère, la particularité suivante : elle est, sauf indignité reconnue, privilégiée par rapport aux tuteurs testamentaires quant au droit de garde de l'enfant : ceci est à proprement parler la « nurture ». Mais pour certains attributs de la puissance paternelle (tel le consentement à donner au mariage du mineur), les tuteurs testamentaires les exerceront de préférence à la mère, en conséquence logique de ce qu'ayant été nommés par le père, étant ses « trustees », ils sont sensés parler en son nom. (Voir notamment l'Act de 1823 : « The Marriage Act », 4 Geo V, c. 76.)

Afin d'éviter toute interprétation erronée sur la situation véritable faite aux père et mère en matière de tutelle de leurs enfants, il faut en référer à la pratique. Or, nous constatons qu'à moins d'inconduite notoire de leur part, la Cour leur confie toujours non seulement la personne du mineur, mais encore la gestion de son patrimoine, sous réserve de ce que nous avons dit pour la mère agissant conjointement avec les tuteurs testamentaires désignés par le père. En ce dernier cas, il y a une véritable collaboration qui s'établit entre eux et la mère, quant à la gestion du patrimoine, et, d'autre part, partage d'attributions quant à l'exercice de l'autorité paternelle. La prédominance du père se prolonge après son décès, conséquence de la situation juridique effacée de la femme pendant le mariage d'après la doctrine de la Commonlaw, dont un statut d'importance capitale : le « Married Women's Property Act » de 1882 l'a fait partiellement

sortir. Lorsque la mère prédécède, les tuteurs testamentaires désignés par elle ont, d'après l'Act de 1886, le droit d'exercer la tutelle conjointement avec le père, mais au cas seulement où la Cour estime qu'il y a intérêt pour l'enfant à ne pas laisser le père seul à la tête de l'administration de son patrimoine. On voit par là combien la situation de la mère a été récemment améliorée : il semble que l'évolution dont nous venons d'indiquer les premières étapes législatives doive logiquement aboutir à la placer quant à l'autorité paternelle sur un pied de parfaite égalité avec le père, et déterminer le principe d'une collaboration entre époux à ce sujet, d'une manière analogue à notre article 372 : la tutelle testamentaire ne s'ouvrirait alors qu'au profit du dernier mourant des père et mère.

Tuteurs par acte privé (testament, acte sous sceau).

Le « parental right »

Nous savons que c'est un statut du règne de Charles II Stuart (12 Car. 2, c. 24) qui a institué cette tutelle, et que la « Guardianship of Infants Act » de 1886 a conféré à la mère les mêmes droits qu'au père pour la désignation de cette catégorie de tuteurs. Nous avons vu également comment se règlent les attributions respectives de ces tuteurs et des père et mère lorsqu'elles se confrontent. Il nous faut indiquer maintenant leur mode de désignation, la durée et l'étendue de leurs fonctions : n'oublions pas que cette tutelle est devenue en quelque sorte

la tutelle type, depuis l'achèvement de l'évolution qui a remplacé l'autorité familiale au premier rang.

Les tuteurs par acte privé sont nommés soit dans un testament, soit dans un « deed » établi en présence de deux témoins au moins non reprochables : leur nombre est à la discrétion du testateur. Il arrive fréquemment que la désignation comporte une ou plusieurs substitutions, par exemple : « pour le cas où A n'accepterait pas... » ; elle confère alors au premier tuteur nommé le droit de désigner lui-même son remplaçant. Le droit à désignation appartient également au père mineur, quoiqu'il soit lui-même en tutelle, le mariage n'émancipant pas en droit anglais, comme nous le verrons plus loin. Aucune condition de forme n'est exigée, pourvu que la désignation soit non équivoque. Cependant, lorsqu'au nom de la personne chargée de la tutelle sera jointe l'indication d'une fonction spéciale : « Guardian of the estate » ou bien : « I expect my child to be under the care of A. for his maintenance and education » ; il y aura lieu dans ce cas à interprétation restrictive, de la volonté du disposant, la « custody » échappant au tuteur dans le premier cas, la gestion du patrimoine dans le second. Depuis le Wills Act de 1837 (1 Vict., c. 26, s. 7), un mineur est absolument incapable de tester ; il s'ensuit que pour lui la désignation devra se faire nécessairement par « deed ». — La personne désignée comme tuteur est libre d'accepter ou de refuser ; il n'y a aucun caractère obligatoire à cette fonction ; mais, lorsqu'elle a une fois accepté, il lui

Modes de désignation
des tuteurs par acte
privé.

est impossible de se démettre, sauf autorisation de la Cour, sous peine de commettre un « breach of trust ». Ces règles, nous le verrons, sont une conséquence du caractère général de « trust » dont est revêtue la tutelle (1); la personne désignée devant avoir toute la confiance du testateur, le lien qui s'établit entre ce dernier et elle ne peut être que volontaire; d'autre part, le plein achèvement de la mission une fois acceptée intéressant l'ordre public aussi bien que les intérêts privés, c'est à la Cour qu'il appartient d'en assurer l'exécution.

Durée de leurs fonctions.

La durée des pouvoirs du ou des tuteurs par acte privé varie d'après les dispositions du testateur : ils peuvent n'être nommés que pour partie de la minorité, si telle est la volonté expresse du disposant. Mais cette tutelle ne peut, d'autre part, excéder la majorité légale, 21 ans; cependant, il arrive fréquemment que la propriété mobilière ou immobilière d'une personne soit administrée par un ou des « trustees » bien après sa majorité ou même toute sa vie durant, comme dans les dispositions contenues dans les contrats de mariage. Nous ne faisons cette remarque que pour indiquer comment la législation tutélaire se combine avec celle des « trusts », d'un procédé si courant en Angleterre.

Toute personne jouissant de ses droits civils peut être nommée tuteur par acte privé; les anciennes exclusions fondées sur des motifs religieux ont entièrement disparu : aujourd'hui, un « Popish recu-

(1) Voir Janks, op. cit., article 1775, Book III. Property. Section 17.

sant » peut être tuteur. Cependant, lorsqu'un tuteur, de religion protestante, et désigné par un père protestant à son enfant, se convertit au catholicisme, il est d'office déchu de ses fonctions. Une femme peut être tutrice de façon générale et son remariage n'est pas un obstacle à la continuation de sa tutelle. Un mineur peut être également désigné comme tuteur, et nous avons dit plus haut qu'il exerçait sur ses enfants l'autorité paternelle; mais pour la gestion de leurs biens, il sera suppléé jusqu'à l'âge de 21 ans par une personne capable. (Art. 59 de Jenks.)

Les pouvoirs dont dispose le tuteur par acte privé sont entièrement dépendants de la volonté du disposant, qui peut les réduire soit à la « property », soit à la personne, ou au contraire les étendre de manière générale, comme nous l'avons déjà indiqué. En l'absence de stipulation expresse, le tuteur a dans ses attributions à la fois gouvernement de la personne et gestion de biens : « real » ou « personal » (art. 1950 de Jenks et section 9 de 12 Car. II, c. 24). La section 9 est très explicite; elle est ainsi conçue : « Toute personne, à laquelle la garde du ou des mineurs aura été confiée dans les conditions sus-indiquées, devra percevoir, au profit du ou des mineurs, les revenus de toutes terres, tenures ou biens héréditaires qui pourraient leur appartenir; ainsi que de tous « goods », « chattels » et « personal estate », qu'elle aura d'autre part mission de gérer jusqu'à majorité du ou des pupilles, ou un temps moindre, selon les dispositions qui auront été faites; et elle pourra intenter telle action nécessaire

Pouvoirs des tuteurs
par acte privé.

à l'exécution de la mission qui lui est ainsi conférée, comme, conformément à la Commonlaw, le pouvait faire un « guardian in socage ».

Ces derniers mots méritent de retenir l'attention : ils établissent la filiation directe de la tutelle par acte privé avec la tutelle « in socage » : celle-ci était fondée, nous l'avons vu, sur l'intérêt des lignages, mais était de portée beaucoup trop restreinte, et ne répondait pas à toutes les nécessités. Le statut de Charles II eut pour objet de la compléter, mais il est arrivé que les tenures in socage ayant à peu près disparu, il a pris une importance beaucoup plus grande que celle qui lui avait été d'abord reconnue, et qu'il constitue aujourd'hui le texte fondamental où se trouve inscrit le « parental right ». Notons bien que la Cour n'a pas ici à distribuer les pouvoirs comme elle le ferait pour les tuteurs nommés par elle : elle se borne à faire respecter les volontés du disposant. Et la délégation dont les tuteurs statutaires tiennent leurs pouvoirs, si elle n'empêche pas le contrôle de la Cour, aura du moins pour effet de les faire échapper au « Contempt of Court », dont sont passibles les tuteurs datifs pour manquements à leurs fonctions. Avant le « Guardianship of Infants Act », on avait l'habitude d'établir une distinction, plutôt verbale d'ailleurs que réelle entre les pouvoirs de contrôle dont disposait la Cour à l'égard des tuteurs par acte privé et à l'égard des autres tuteurs : elle aurait eu pour ces derniers le droit de les destituer (« remove ») et de les remplacer, alors que pour les pre-

miers elle aurait pu seulement les éloigner de la tutelle, en leur défendant de s'ingérer désormais dans la gestion du patrimoine ou le gouvernement de la personne; ils étaient seulement : « superse-
ded ». Cette distinction n'a plus de raison d'être depuis 1886; les tuteurs par acte privé peuvent maintenant être destitués et remplacés absolument comme tous autres tuteurs.

La Tutelle par acte public. — Les « Wards of Court ».
Les pouvoirs généraux de la Cour.

C'est, depuis le Judicature Act de 1873, la Haute-Cour de Justice qui détient les attributions que se partageaient auparavant la Cour de Probate et la Cour de Chancery pour la nomination des tuteurs. Ce sont maintenant respectivement la « Probate Divorce and Admiralty Division » et la « Chancery Division » (s. 34 du « Judicature Act » de 1873 et s. 11 du « Judicature Act » de 1875) qui ont pouvoir de désigner les tuteurs datifs. Sur la tutelle du Probate, nous n'avons rien à ajouter à ce qui a été dit plus haut. Par contre, il convient de s'arrêter plus longuement à la tutelle déferée par la Cour de Chancery, et maintenant par la « Chancery Division ».

Cours compétentes p^r
la désignation des
tuteurs par acte pu-
blic.

Dans quels cas y a-t-il lieu à nomination de tuteurs par la Cour? Toutes les fois que l'intérêt de l'enfant l'exige; d'abord lorsqu'il n'a ni tuteur légal, ni par acte privé; puis, lorsque les tuteurs désignés

Faits qui donnent ou-
verture à la tutelle
par acte public.

refusent; enfin, quand les tuteurs en exercice doivent être destitués ou remplacés pour une cause quelconque (1). C'est un droit qui s'étend à toutes espèces de tutelle. La Cour désignera encore un tuteur à l'enfant pour telle mission déterminée, comme d'accomplir certains travaux d'amélioration des terres d'après 27 et 28 Vict., c. 114 (« The Improvement of Land Act » 1864); ou comme de donner consentement au mariage de l'enfant lorsque le père est décédé, qu'il n'y a pas de gardiens par acte privé, et que la mère est remariée; ou encore de représenter le mineur dans un procès (« warden ad litem »); ou enfin, au cours même du procès, d'administrer un bien litigieux comme séquestre (« receiver »). Il y a deux conditions préalables à la désignation d'un tuteur par la Cour. Il faut tout d'abord qu'elle en soit régulièrement requise; il faut ensuite que le mineur ait quelque bien sur lequel la Cour puisse régler son budget : « Elle ne peut exercer sa juridiction utilement et pratiquement que lorsqu'elle a les moyens nécessaires, c'est-à-dire, lorsqu'elle peut disposer d'une catégorie quelconque de biens pour l'entretien de l'enfant (2). Mais c'est là une condition de portée purement pratique, et qui ne préjudicie en rien au droit absolu d'intervention de la Cour lorsqu'il

(1) En particulier en cas d'absence.

(2) Wellesley v. Beaufort. 2 Russ., p. 21.

s'agit de régler la garde de l'enfant. En ce cas, si celui-ci ne dispose d'aucune propriété, et qu'il soit entre les mains d'une personne de mauvaise vie, la Cour la confiera à quelque pension ou institution charitable. Il peut même arriver que la Cour se borne à sanctionner de sa reconnaissance officielle les actes accomplis par telle personne en faveur du mineur : c'est le cas de « quasiguardianship », quasi-tutelle; le tiers est traité par la jurisprudence d'équité comme « bailiff »; c'est une forme du « trust ».

La requête à fin de nomination de tuteur, ou l'action intentée dans ce but, sont introduites par l'intermédiaire d'un : « next friend ». Les frais de la demande sont supportés par le patrimoine de l'enfant.

La nature, l'étendue et la durée des pouvoirs des tuteurs désignés par la Cour dépend essentiellement de la volonté de celle-ci. C'est une question d'espèce. Nous rappelons à ce sujet que la Cour se montre très circonspecte dans l'exercice de son droit de nommer des tuteurs à l'enfant, et très parcimonieuse des pouvoirs qu'elle leur accorde, lorsqu'elle est en présence de tuteurs légaux déjà en exercice. Il faudra alors de très sérieux motifs pour qu'elle leur adjoigne un co-tuteur. Au contraire, lorsqu'elle pourvoie à une vacance, elle a la plus grande liberté dans son choix ou dans la dévolution des pouvoirs qu'elle délègue : cependant, elle a égard aux désirs du père, de la mère, et même de l'enfant, car c'est sous cette forme surtout que s'est

Nature, étendue et durée des pouvoirs des tuteurs par acte public.

perpétuée l'ancienne tutelle par le choix de l'enfant. Contrairement à ce que nous avons indiqué pour les tuteurs par acte privé, les fonctions d'une femme tutrice nommée par la Cour prennent fin lors de son mariage; lorsqu'il y a eu plusieurs tuteurs désignés pour agir conjointement, la mort de l'un d'entre eux met un terme à la tutelle de tous, mais il est d'usage, en ce cas, de confirmer la nomination des survivants. En général, la Cour exige, de la part du tuteur, avant son entrée en fonctions, qu'il fournisse caution, sauf lorsqu'il est chargé de la garde de la personne seulement.

« Wards of Court ».

L'expression « ward of Court », pupille de la Cour, s'entend dans un double sens : elle sert d'abord à indiquer la situation de l'enfant qui est sous l'autorité d'un tuteur déferé par la Cour; elle s'applique, dans une acception plus large, à tous mineurs dont la Cour assume la protection, en l'absence même de tutelle organisée par elle, dans les conditions suivantes : lorsqu'une requête lui est adressée, ou qu'une action est intentée devant elle en faveur d'un enfant, qu'il s'agisse de la personne de l'incapable ou de ses biens, le mineur est placé désormais et de ce fait sous la surveillance directe et immédiate de la Cour. Ce n'est pas là simple constatation dans les mots d'un pouvoir général de contrôle de la minorité; le « ward of Court » est garanti contre les abus par une mesure de protection spéciale, que nous avons déjà signalée : « le contempt of Court » qui rend le tuteur défaillant passible de condamnations aggravées. Par exemple,

« Contempt of Court ».

au cas de mariage du pupille, la Cour doit donner son autorisation : s'il y a été passé outre, ou que son consentement n'ait pas été demandé et obtenu, il y a : « contempt of Court ».

En vertu de ses pouvoirs généraux de surveillance et contrôle des tutelles, la Cour connaît de toutes questions intéressant la situation des mineurs, et sa juridiction s'étend, nous l'avons dit, aux parents comme aux tuteurs ordinaires. Elle prononce contre eux les déchéances et destitutions, tranche les litiges entre tuteurs, règle leurs pouvoirs d'après l'instrument du « trust », s'il s'agit de tuteurs par acte privé, en vertu de son pouvoir discrétionnaire s'il s'agit de tuteurs nommés par elle; elle intervient plus spécialement en tant qu'organe délibérant par les conseils qu'elle donne à tout tuteur qui lui en adresse la demande. C'est elle qui décide, aux cas de doute, de quelle manière doit être fixée la dépense annuelle d'entretien du mineur à prélever sur les biens personnels de celui-ci. Plusieurs hypothèses peuvent être envisagées : l'instrument de la donation ou du legs a institué le donataire apparent « trustee » à l'égard de l'enfant bénéficiaire réel : la Cour se bornera à surveiller la stricte application des dispositions en faveur de l'enfant. L'acte a laissé au donataire du premier rang un pouvoir de détermination des revenus à consacrer au mineur, à sa convenance personnelle (« at his discretion ») : la Cour veillera à ce que l'incapable ne soit pas lésé par la fixation d'un chiffre inférieur à ses besoins. Le père est vivant et l'enfant a des

Pourvois généraux de la Cour de Chancellerie.

biens personnels; la Cour n'accordera pas en ce cas l'autorisation de prélever des sommes pour l'entretien du mineur sur son patrimoine propre, obligeant ainsi indirectement le père à pourvoir sur ses biens aux nécessités de la subsistance de l'incapable : c'est un des moyens par lesquels l'Equity a corrigé la Commonlaw quant à la non-sanctionnabilité de l'obligation pour le père d'entretenir ses enfants (1). Plusieurs statuts ont précisé les modes d'intervention de la Cour dans les difficultés et détails d'application des « trusts » : c'est là, en effet, matière d'une importance pratique considérable, c'est l'acte créateur du « trust » qui détermine les pouvoirs du tuteur, leur durée, le montant des revenus à appliquer à l'enfant. La Cour interprétera la volonté du disposant, et c'est dans cette volonté que réside en définitive le principe d'organisation de la tutelle, en quoi se marque le rôle souverain du « parental right ». A la fin de la tutelle, la Cour aura à vérifier si la mission dont avait été chargé le tuteur a été correctement remplie par lui; s'il n'y a pas « breach of trust ». Le tuteur, nous le verrons, est tenu de rendre compte à la majorité du pupille : il peut, sur ordre de la Cour, être contraint à fournir des états de situation pendant la minorité. De toutes manières, la Cour n'admettra comme valable le quitus ou décharge du mineur devenu majeur que s'il a été donné en pleine connaissance de cause et dans

(1) Voir aussi page (30), note 2.

un délai suffisamment long, à son jugement, après l'accomplissement des vingt et un ans. D'une manière générale, il faut se rappeler, lorsque l'on examine les pouvoirs de la Cour en matière de protection des mineurs, que ces pouvoirs ne sont exercés par elle qu'en vue de faire respecter les « trusts » ; c'est indiquer qu'ils sont eux-mêmes contenus dans certaines limites : la Cour ne peut autoriser le mineur à s'obliger, par l'homologation qu'elle donnerait aux actes présentant une certaine gravité, en vertu de sa compétence ordinaire. Ce serait en effet dépasser le but qui vient d'être précisé que d'autoriser soit le mineur, soit le tuteur, à accomplir des actes qui pourraient compromettre l'intégrité du patrimoine. Aussi ne peut-elle donner son agrément à une constitution d'hypothèque sur les biens de l'enfant, ou à un emprunt, ou à la mutation de « realty » en « personalty », ou inversement. Mais ce que sa juridiction ordinaire ne lui permettrait pas, elle peut et doit au contraire le faire lorsqu'elle y est autorisée par les dispositions contenues dans l'instrument du « trust » ou par tel « statut » spécialement. Ce pouvoir général de représentation de l'incapable que ne possède point le tuteur, la Cour n'a pas davantage le moyen de le lui conférer ; elle n'apparaît point, comme le tribunal dans notre conception de la tutelle, placée au sommet d'un système de représentation générale du mineur. Le tuteur agit et s'oblige comme « trustee », et c'est lui seul qui s'oblige : la Cour le surveille, le contrôle et l'autorise dans la mesure prévue par l'acte

Nature et limites de ces
pouvoirs.

créateur du « trust », ou les dispositions législatives. L'incapable est inhabile à accomplir les actes légaux : elle ne peut l'habiliter, sauf dans des cas déterminés, tel celui du « Infant Settlements Act de 1855 » (18 et 19 Vict. c. 43), visant les dispositions contenues dans les contrats de mariage des mineurs mâles au-dessus de vingt ans et des filles au-dessus de dix-sept ans; tel encore celui des « post-nuptial settlements », dispositions de propriété dans les conventions passées entre le mineur et son épouse pendant le mariage (1); telle encore la passation de baux, leur renouvellement ou leur résiliation par le mineur lui-même sur requête de son tuteur ou « next friend », d'après les sections 16 et 17 de « l'Infants Property Act » de 1830 (11 Geo IV et 1 Will. IV c. 65).

« Bastards ».

Il est impossible de parcourir dans son ensemble le régime des tutelles anglaises sans dire quelques mots de la situation particulière faite aux enfants nés hors du mariage. Il n'a pas été prévu, en ce qui les concerne, à proprement parler de tutelle. Au regard de la loi, cet enfant est « filius nullius », et en conséquence il n'a point de tuteurs légaux; la

(1) Re Sampson and Wall. — 53 L. J. Ch. 457.

mère elle-même n'a point de privilège. Cependant, toutes les Cours, aussi bien celles de Commonlaw que d'Equity, lui confieront la garde de l'enfant, en vertu d'un « habeas corpus » pendant l'âge de « nurture ». En conséquence, elle doit, d'après les Bastardy Laws Amendment Acts de 1872 et 1873, pourvoir à l'entretien et à la subsistance de l'enfant jusqu'à seize ans si c'est un homme, jusqu'au mariage si c'est une fille. Mais elle peut, soit avant la naissance, soit dans les douze mois qui suivront, intenter une action devant un « Justice of the peace » tendant à faire condamner tel homme désigné comme étant le père à contribuer à l'entretien de l'enfant. Si la personne incriminée est, après débat contradictoire, effectivement reconnue par le juge comme étant le père présumé : « putative father », le magistrat rendra une ordonnance « order » appelée « bastardy », ou « affiliation », ou encore « maintenance order », condamnant l'inculpé à verser à la mère, par provisions hebdomadaires, une somme annuelle, jusqu'à ce que l'enfant ait atteint treize ou seize ans, à la discrétion du juge. Le « putative father » n'a pas légalement droit à la garde du mineur; mais, au décès de la mère, il sera évidemment désigné pour cette fonction de préférence aux parents de la mère. A son décès, la Cour nommera un tuteur à l'enfant, en ayant égard aux vœux exprimés par lui à ce sujet. Au point de vue successoral, la situation des enfants nés hors mariage est très précaire : ils ne peuvent être ni « heirs-at-law », ni « nexts-of-kin », mais sont, naturellement, sus-

ceptibles d'être gratifiés de donations ou de legs. Ils n'ont pas le droit de porter le nom de leurs parents. Les questions relatives aux réclamations d'état ont été réglées par un statut du règne de Victoria : le « Legitimacy Declaration Act (21 et 22 Vict. c. 93).

**La Tutelle ad Litem. — Prochein amy (« Next Friend »)
et Guardian ad Litem.**

Nous savons que les tuteurs du socage et du copyhold disposent de certaines actions en leur qualité d'administrateurs du patrimoine transmis à l'incapable sous le régime de ces deux tenures, actions qui constituent le complément indispensable de leurs pouvoirs de gestion. C'est l'un des moyens qui servent à mettre en œuvre le « trust », c'est l'une de leurs fonctions de « trustee ». Aussi n'est-ce point en qualité de représentants de l'incapable qu'ils agissent, c'est-à-dire que le jugement qui termine l'action n'oblige celui-ci que comme « cestuy que trust ». Ce n'est point lui qui devient créancier ou débiteur des condamnations, c'est le trustee. Dès les premiers temps de la tutelle anglaise, les Cours ont dû se préoccuper d'assurer, suivant les besoins, la représentation du mineur en justice; de cette nécessité pratique est sortie la tutelle de justice sous le double aspect du « guardian ad litem » et du « next friend ». C'est un chapitre à part dans l'his-

toire de la tutelle anglaise. C'est l'unique exemple de représentation du pupille par son tuteur. Il est curieux que le procédé ne se soit pas généralisé dans les rapports tutélaires; de même, Rome connut jadis le mandat spécial du *cognitor* et du *procurator*, et par des moyens de pure procédure (actions utiles), le système de la représentation du mandant par le mandataire si l'on peut dire qu'il y eut là une vraie représentation, car la personne du mandataire n'était pas mise hors de cause; cependant le droit romain ne conçut jamais cette notion sous une forme abstraite, telle qu'elle nous apparaît aujourd'hui, c'est-à-dire comme une modalité de l'acte juridique. Aussi étaient-ce d'autres règles qui régissaient les rapports de tuteur à pupille. En Angleterre, c'est le procédé fiduciaire qui cadrerait le mieux avec l'organisation des patrimoines et l'esprit national; l'efficacité de ce moyen ne se trouvait en défaut que dans les questions de procédure. Au surplus, la représentation, telle qu'elle existe en droit anglais, a pour point de départ un acte de volonté de la part du représenté qui est nécessairement ainsi une personne capable (théorie de l'*agency*); aussi n'est-il pas étonnant que les Anglais n'aient dérogé à ce principe que dans la mesure stricte où ils ne pouvaient faire autrement (Historique de l'*Agency* par le juge Holmes dans les « *Select Essays* ») (1).

Raisons pour lesquelles la représentation du mineur par le tuteur ne s'est pas généralisée.

(1) Voir le cours de M. Lévy-Ullmann 1920-1921 (« *agency* »).

L'incapable est donc représenté en justice, lorsqu'il est demandeur, par un « next friend » ; lorsqu'il est défendeur, par un « guardian ad litem ». Entre ces deux catégories de tuteurs, investis l'un et l'autre de fonctions analogues, il y a cette différence que le premier n'est pas désigné par la Cour, tandis que le second l'est toujours. C'est que la loi anglaise a voulu favoriser d'une manière toute particulière l'intervention d'une personne capable pour la défense des intérêts du mineur. L'institution du « next friend » est curieuse en ce qu'elle remet la cause des incapables à la vigilance des personnes de bonne volonté. Williston retrouve la première mention de ce tuteur dans un acte législatif, parmi les dispositions contenues dans un statut très ancien, qui réglait, entre autres questions, le cas d'absence, d'empêchement ou d'intérêts opposés du tuteur dans un procès. Il est certain que cette désignation d'un « next friend » est traditionnelle, comme l'indique l'esprit dans lequel elle est faite par les Cours. Un étranger peut remplir cet office, et s'adresser à justice au nom du mineur ; bien qu'en fait le tuteur soit naturellement le premier auquel incombe la tâche d'intenter les actions qui appartiennent à son pupille. Mais il peut arriver que le mineur n'ait pas de tuteur ; il peut arriver aussi que le tuteur en exercice soit négligent ou manque à son devoir. Toute personne peut, en ce cas, agir au mieux des intérêts de l'incapable. Afin d'éviter les interventions maladroites ou intéressées, la Cour a le pouvoir de diriger une enquête préalable, si

Toute personne peut
être « next friend ».

bon lui semble, sur l'opportunité de la requête introduite. Dans le cas où celle-ci lui paraît reposer sur des fondements peu sérieux, elle n'y donnera aucune suite. D'ailleurs, le « next friend » est responsable devant la Cour des conséquences d'une action engagée à la légère et préjudiciable au mineur dans les conditions où elle a été intentée. Lord Brougham, dans un *case* *Nalder v. Hawkins* (2 M. et K. p. 249), résume ainsi les motifs qui doivent guider la Cour en cette matière : « Il ne faut point décourager les bonnes volontés qui s'exercent dans l'intérêt de l'enfant, mais il ne convient pas non plus de favoriser les interventions d'étrangers qui agiraient beaucoup plus pour eux-mêmes qu'en faveur du mineur. » Présentement, ce sont les règles de procédure de l'ancienne Cour de Chancery qui s'appliquent à toutes les questions concernant le « next friend », règles que les « Rules of the Supreme Court » de 1883 ont étendues aux Cours de Commonlaw. Même prééminence des règles de l'Equity, lorsque le mineur apparaît en défendant, par un « guardian ad litem ». Après désignation de celui-ci par la Cour, tous actes de procédure concernant l'incapable se feront par son intermédiaire. La Cour nommera de préférence à cette fonction un parent ou un ami du mineur.

Représenté dans ces conditions, le mineur est dans la même situation qu'un majeur. Le montant des condamnations prononcées contre lui sera recouvré sur ses biens propres, sans qu'il puisse opposer sa minorité, et il devra également supporter les frais

Enquête préalable de la Cour sur l'opportunité de l'action intentée.

Effets du jugement lorsque le mineur est représenté.

et dépens du procès. Le « next friend » ou le sollicitor qui ont occupé pour lui ont, pour se faire rembourser des avances faites par eux, un droit de rétention (« lien ») sur les sommes lui appartenant qu'ils ont réalisées à son profit. La faute lourde d'un représentant en justice autoriserait l'incapable à l'actionner en reddition de compte et, au cas de responsabilité reconnue par la Cour à la charge du « next friend » ou « guardian ad litem », les frais du procès resteraient à ceux-ci.

Transaction.

D'autre part, il ne dépend point des représentants du mineur de transiger. La transaction est au pouvoir de la seule Cour de Chancery, en vertu de sa juridiction générale sur les mineurs, et dans ce but elle s'entourera de tous les renseignements convenables. Signalons enfin que c'est à elle également qu'appartient le pouvoir de compromettre dans l'intérêt de l'incapable : le compromis est un contrat d'une grande importance dont les conséquences apparaissent incertaines parce qu'on s'engage à s'en remettre à la décision d'arbitres qui rendront une sentence dont on ignore le sens et la portée. En vertu de l'Arbitration Act de 1889 (52 et 53 Vict., Ss. 13 et 14), la Cour a, en cette matière, un pouvoir discrétionnaire.

Compromis.

SECTION II

Le rôle du Tuteur.

Nous avons, à maintes reprises, eu l'occasion de caractériser le rôle du tuteur en le désignant comme un « trust ». « Les rapports de tuteur à pupille sont strictement ceux de trustee à cestuy que trust. Je les envisage comme étant un aspect particulier de la « trusteeship ». Le tuteur n'est pas seulement trustee du patrimoine, comme au cas ordinaire de trust; il est de plus chargé de la personne du mineur et, à ce titre, il a un certain nombre de devoirs à remplir, tels l'entretien et l'éducation. » (1)

Nous n'entreprendrons point ici de dissenter sur la nature des « trusts »; nous nous bornerons aux considérations indispensables à la clarté de notre sujet.

A l'article 1765 de sa codification (Livre III. Property, section 17. Fiduciary Ownership), Jenks décrit, plutôt qu'il ne définit, ce qu'est le trust : « A trust is an obligation to hold and administer or

La tutelle est un
« trust ».

Généralité
sur les trusts.

(1) Lord Romilly, dans le case : Mathew v. Brise, 14 Beav. 345.

deal with property conscientiously for the benefit of the person or persons other than the person subject to obligation. » La place qu'occupe l'article au titre de la propriété précise le sens à donner au mot « trust », c'est le procédé fiduciaire appliqué à l'aliénation entre vifs ou transmission à cause de mort d'un bien quelconque; il apparaît donc sous deux formes : entre vifs, il constitue un « bailment » (du mot français « bailler »), c'est-à-dire une délivrance de biens, un dépôt ni « bona fide », à charge pour le « bailiff » de conserver et restituer; en droit successoral, il se présente comme une disposition testamentaire portant sur un objet d'hérédité légué en confiance à une personne pour qu'elle-même le transmette à une autre personne à la volonté du disposant. Sous ses deux aspects, le « trust » met en présence un bénéficiaire apparent, le « bailiff » ou « trustee », et un bénéficiaire réel, le cestuy que trust; celui-ci a la propriété éminente, supérieure, l'autre une propriété temporaire (« dominus pro tempore ») dépourvue de tous ses avantages; il ne possède que dans l'intérêt d'autrui. Le « cestuy que trust » est investi d'un droit réel sur la chose remise au « trustee ». Sur la nature de ce droit réel, il n'est possible de se prononcer que par comparaison: Blackstone comparait le trust à l'usufruit. M^e Lévy-Ullmann a montré (1) que le rapprochement fait

(1) Cours de 1920-21.

apparaître bien des différences (le droit anglais ne connaît point à vrai dire le véritable usufruit, mais des combinaisons de tenures assez semblables). L'éminent professeur a de même établi que, juridiquement et économiquement, le trust différerait de l'emphythéose, avec laquelle il présente d'autre part des analogies. Récemment, on a évoqué l'idée de trust à propos des mandats internationaux conférés sur certaines contrées au bénéfice des grandes puissances par la Société des Nations (1). Si le trust constitue une servitude, il est aussi difficile de le qualifier de servitude personnelle que de servitude réelle, car il est destiné, d'une part à durer plus longtemps que la vie du bénéficiaire, et d'autre part le bénéficiaire est non point un fonds, mais une personne. Il est en tous cas certain que le trust se rattache à la fiducie romaine; nous avons en ce sens l'autorité de Blackstone, c'est l'opinion de Story et d'Austin. Blackstone fait dériver le trust du fidéicommiss des Romains. On se rappelle comment celui-ci, d'abord simple affaire de conscience (« bona fides ») dans laquelle l'autorité judiciaire ne s'ingérait point, devint obligatoire lorsque Auguste, à la suite de manquements retentissants à la bonne foi promise de la part des grevés, eût créé le « prætor fidéicommissarius » chargé d'en faire respecter les dispositions. A côté du « jus legitimum »; apparaissait le « jus fiduciaire ». La notion

(1) « The Mandate for Mesopotamia and the principle of Trusteeship in English Law », par Campbell Lee, Londres 1921 (cité par J. of Comparative Legislation 1921, p. 332).

de fiducie fut introduite en Angleterre sous le règne d'Edouard III par les juristes clercs qui étudiaient le droit romain. De même que les Romains avaient utilisé la fiducie pour les buts les plus variés, tels que réaliser un gage, un nantissement, constituer un prêt, nommer un tuteur, de même l'Angleterre saura se servir de cette notion pour les fins juridiques les plus diverses sous l'impulsion de la Cour du Chancelier, dont le rôle est analogue à celui du « prætor » romain. M. Lévy-Ullmann a passé en revue les différentes applications pratiques du trust; il a montré qu'en matière d'assurances sur la vie, où les difficultés à vaincre étaient plus grandes encore qu'en France, notamment à cause de la théorie de la « conjugal unity », à laquelle la première brèche fut faite par le statut du 9 août 1870, les solutions auxquelles est parvenue la législation anglaise sont plus élégantes et plus solides que celles auxquelles nous arrivons au moyen de l'article 1121, dérogeant à l'interdiction de stipuler pour autrui. La jurisprudence a, d'autre part, donné une considérable extension au trust par l'admission du trust sous-entendu toutes les fois qu'une interprétation du contrat dans ce sens apparaît possible. En matière de fondations, les bases fournies par le trust à l'institution sont particulièrement sûres; c'est à cette occasion qu'est apparu d'ailleurs, en Angleterre, le procédé fiduciaire au profit des maisons religieuses par la création des tenures en « franche aumône » qui ne comportaient d'autres services que la prière. Les Plantagenet luttèrent contre cet

usage qui allait à l'encontre des textes féodaux; mais, dès le règne d'Henry VIII, il était établi et allait devenir le point de départ d'une législation très libérale. Williams, dans son historique de la Cour du Chancelier (pages 162 à 164), donne, d'autre part, la genèse de l'institution des « equitable estates in land » : Il s'agissait de tourner la mainmorte, qui empêchait la transmission des biens à cause de mort, ceux-ci devant toujours faire retour au seigneur. L'application du procédé fiduciaire à la tutelle anglaise s'est produite pour les motifs que nous avons indiqués plus haut; n'oublions pas, en effet, que le système des tenures comportait un doublement de la propriété, tout comme le trust. Mais si, économiquement, l'organisation foncière devait en favoriser l'adoption, plus sérieuses encore étaient les raisons morales pour lesquelles allait s'affirmer le triomphe de la fiducie; nous sommes, en période féodale, en présence d'un régime entier reposant sur le respect de la foi jurée; dans le mot « fief », on trouve l'étymologie « feodum » qui vient de « fides »; dans le mot féodalité, il y a fidélité.

Raisons économiques et morales de l'application du procédé fiduciaire à la tutelle.

Double acception du mot : « trust » en matière de tutelle.

Il semble, d'après le sens précis du mot « trust », qu'il faille établir une distinction nette parmi les pouvoirs du tuteur, entre ceux qu'il exerce sur le patrimoine du pupille et ceux qu'il exerce sur sa personne. Les premiers nous mettent en présence du « trust » dans le sens technique du mot, créant sur la chose remise au trustee un droit réel; les seconds constituent dans l'ensemble une autorité (1)

(1) A propos de la tutelle testamentaire, les auteurs se servent du terme : « authority », qui évoque l'idée d'une délégation, d'un pouvoir conféré par les parents.

analogue à celle des parents qui a fait donner aux tuteurs le qualificatif de « temporary parents » ; ces derniers sont, en effet, investis des attributions de l'autorité paternelle, et nous les avons vus, dans un cas, les exercer conjointement avec la mère survivante. Dans un autre sens, c'est encore là un « trust », c'est-à-dire une affaire de conscience, un « trust » au sens large du terme, que de mener à bien l'éducation de l'enfant en se conformant aux désirs des parents et de la famille, que d'appliquer à l'enfant une portion des revenus de ses biens propres qui corresponde véritablement aux nécessités de sa situation sociale. D'ailleurs, la Cour de Chancery sanctionne également comme des « breaches of trust » les manquements des tuteurs à leurs devoirs sur la personne et le patrimoine de l'incapable. Si, pratiquement, la distinction n'a point d'importance, elle est intéressante comme témoignant de la dualité de formation de la tutelle anglaise, le régime fiduciaire appliqué aux biens ayant, à la longue et sous l'influence de la Cour de Chancery, marqué de son empreinte les règles admises pour le gouvernement de la personne. « Guardianship of the person of the infant was a more exact species of guardianship than the mere trust to hold and dispose of his property », a dit un juge dans le cas *Duke of Beaufort v. Berty*. Il est possible actuellement de caractériser de manière générale, avec Eversley, les relations de pupille à tuteur, qu'elles aient trait à la personne ou aux biens, en disant

qu'elles sont dominées par « l'uberrima fides » (1).

En tant que trustee des « biens du mineur, le tuteur a, nous l'avons dit, un droit de propriété légal, « at law »; il a le « title », c'est-à-dire qu'il a « an authority coupled with an interest »; mais ce droit est dépourvu de ses avantages : ceux-ci appartiennent au propriétaire in equity. Le tuteur a le pouvoir général d'administrer les biens du pupille au mieux des intérêts de celui-ci; il a un mandat général d'administration. Tel est le but commun des trusts. Mais c'est l'instrument créateur du trust qui détermine en définitive les pouvoirs du trustee : il se peut que les dispositions qu'il contient ne lui enjoignent pas seulement de « hold and administer », mais de « deal with property », c'est-à-dire d'en disposer aux fins visées par le testateur; c'est ce dernier qui dispose de son patrimoine comme il l'entend, et les pouvoirs d'aliénation que la Cour, dans son rôle de gardienne des trusts, ne peut conférer au tuteur même lorsqu'il y aurait avantage pour le mineur à ce qu'elle le fit, sont réglés à sa discrétion par le testateur. Il faut savoir en outre à quel titre est institué le mineur : on est titulaire d'un patrimoine avec des pouvoirs bien différents, suivant qu'il vous est transmis « in tail », « in fee simple », deux modes de transmis-

Etendue plus ou moins grande des pouvoirs du « trustee » suivant les dispositions de l'instrument du « trust » et la nature de la propriété transmise.

Le « trust » confère au tuteur un mandat général d'administration.

(1) Eversley, op. cit., chapitre Guardian and Ward, p. 582.

sion qui assurent aux héritiers la vocation à la succession de leur auteur, ou suivant qu'il est donné « for life » ou « pur autre vie » ou « at will » ou « for years ». Nous entrons ici dans la complexité du régime de la propriété terrienne anglaise, dont on pourrait dire théoriquement qu'elle n'est jamais une propriété pleine et entière, mais à différents degrés un démembrement de la propriété au profit du tenancier, la propriété éminente restant à la Couronne, vestige de l'époque féodale. Williams écrit, dans son traité de la « Real Property » (p. 17, tome I^{er}, 1906) : « Le premier principe dont il faille se pénétrer au sujet de ce patrimoine, c'est qu'il n'existe pas en Angleterre, en ce qui le concerne, de droit de propriété absolue. Une telle notion est absolument ignorée dans notre droit; tout ce qu'il est possible d'avoir est un « estate » (1) sur la terre : et le plus étendu de ces « estates » est « l'estate in fee simple », lequel par les pouvoirs de libre jouissance et libre disposition du bien qu'il confère, est pratiquement équivalent à la pleine et entière propriété. » (2) Seuls, les « goods » dans un sens large, c'est-à-dire les biens autres que la terre, sont suscep-

(1) Saleilles traduisait « estate » par : « un intérêt dans une chose ». (Personnalité juridique, 1911, 1 vol. in-8, p. 630.)

(2) Le régime foncier anglais a été récemment modifié par la loi du 29 juin 1922, dont l'entrée en vigueur a été reportée à la date du 1^{er} janvier 1925.

tibles de donner la plénitude du droit. On voit par là combien variés, différents, — différents et variés comme les combinaisons du régime successoral lui-même, — seront les pouvoirs que le tuteur tiendra de l'instrument du trust. Le mandat dont il est chargé en conscience devra se tenir dans les limites assignées par le contrat, l'acte de donation ou le testament donnant naissance au trust : et c'est le respect des dispositions qui y sont contenues et leur interprétation qu'est chargée d'assurer la Cour de Chancery. Aussi bien eût-il été opportun d'étudier les pouvoirs de cette dernière à cette place même, comme organe participant au fonctionnement du trust, s'il n'avait paru plus commode à la marche de l'exposé de devancer ces développements à l'occasion de ses droits à désignation des tuteurs. Si de l'instrument du trust dépendent en première ligne les pouvoirs du tuteur, il n'était pas néanmoins inutile que des textes rendissent plus précis et plus larges les pouvoirs supplétifs de la Cour de Chancery aux cas d'insuffisance ou d'obscurité des dispositions du testateur. Aussi assistons-nous, au cours du dix-neuvième siècle, à une véritable floraison de statuts complétant sur des points de détail importants les pouvoirs généraux de la Cour et des tuteurs. La situation à laquelle il fallait remédier est décrite en ces termes aux *Select Essays* (tome III, page 688) : « In 1801, it was impossible to sell an infant's real estate, with a qualified exception in the case of gavelkind lands, however desirable a sale

Pouvoirs conférés en matière de « trust » à la Cour de Chancellerie par des textes spéciaux.

might be. Even the Court had no inherent jurisdiction to order a sale, nor to authorize a settlement by an infant of his or her property on marriage. Nor was it possible to great leases binding on the infant. It was impossible to spend money on the estate or to develop it in any way. If strict settlement was sometimes disastrous to a locality, still more so was a long minority. How different is the case now! » Parmi ces textes, citons les plus importants : 11 Geo IV et 1 Will. IV, c. 65, déjà cité, l'Infants Property Act de 1830 qui a autorisé la passation de baux par le mineur lui-même ou son tuteur avec l'autorisation de la Cour, pour une durée supérieure à celle de la minorité; le Settled Estates Act de 1877 (40 et 41 Vict., c. 18), donnant pouvoir à la Cour d'ordonner la vente des biens des mineurs sous certaines conditions, complété par le très important Settled Lands Act de 1882 (45 et 46 Vict., c. 38), qui a donné aux tuteurs les pouvoirs généraux de vente, partage, échange, bail, qui appartiennent aux « tenants for life », sous le contrôle de la Cour; en matière de partage, les Partition Acts de 1868 et 1876 (31 et 32 Vict., c. 40 et 39, et 40 Vict. c. 17), qui ont pallié aux inconvénients de l'indivision forcée en matière de contrats de mariage; l'Infants Settlements Act de 1855, dont il a déjà été parlé (18 et 19 Vict. c. 43). Citons encore une série de statuts de moindre envergure, légiférant sur des points de détail : le Drainage Act (8 et 9 Vict. c. 56, 1845); le Lands Clauses Consolidation Act (8 Vict., 6. 18, 1845), le School Sites Act (30 et 31 Vict., c. 133,

1867), le Cemeteries Clauses Act (10 et 11 Vict. c. 65, 1847). Les interventions législatives ont donc complété et perfectionné un système qui, à la pratique, se révélait insuffisant.

Bien administrer, tel est le devoir qui naît du trust; il entraîne évidemment celui pour le tuteur de rendre compte au mineur devenu majeur. Cette reddition de compte fait apparaître les manquements et les fautes du tuteur dans l'accomplissement du trust dont il a été chargé. Il doit n'avoir retiré aucun profit personnel de sa gestion, tous les profits qu'il a pu réaliser allant accroître le patrimoine du mineur. Il n'aura pas davantage traité d'affaires quelconques avec son pupille et les dons qu'il pourrait avoir reçus de celui-ci seront considérés comme suspects par la Cour. La part des revenus du mineur non employée à son entretien doit avoir été placée en valeurs (« securities ») autorisées par la loi; le tuteur n'aura point converti le « personal estate » en « real estate », ou inversement; il ne se sera point déchargé de ses fonctions aux mains d'un tiers. Le sort des actes accomplis par lui qui ne rentrent point dans la lettre ni l'esprit du trust dépendra de leur caractère avantageux ou désavantageux pour le mineur : s'ils s'avèrent tels qu'excédant les pouvoirs du tuteur ils se soldent pourtant par un profit, la Cour les déclarera valables, sinon la perte sera entièrement supportée par ce dernier. (C'est un cas qui se présente pratiquement pour les placements de valeurs mobilières autres que ceux que la loi autorise.)

Reddition de comptes
à la majorité du pupille par le tuteur.

« Breaches of trust ».

Le règlement de compte à la majorité de l'incapable sera présumé dolosif s'il a lieu un temps très court après l'achèvement de la vingt et unième année. Tout quitus donné par le mineur devenu majeur à son ex-tuteur, avant l'expiration d'un délai raisonnable, sera entaché de nullité, ce ne sera qu'un « waste paper ». Pendant toute la durée de la tutelle, il va de soi que les dispositions du Statute of Limitations n'ont point effet à l'encontre du mineur; après majorité, on admet généralement en jurisprudence que toute action du pupille contre le tuteur se prescrit par cinq ans, à moins que pendant le temps antérieur à la décharge donnée par le mineur, il n'ait été évidemment sous l'influence de son ancien trustee — car le trust se prolonge pour ainsi dire au delà de lui-même. Les litiges à l'occasion de la reddition de compte par le tuteur sont tranchés souverainement par la Cour de Chancery (la Chancery Division of the High-Court).

Conclusions sur la Tutelle anglaise

Le rôle du tuteur ainsi envisagé offre-t-il pour le pupille des garanties suffisantes pour suppléer à l'absence de gages réels sur la fortune du tuteur? A première vue, l'organisation de la tutelle française paraît plus forte, avec son partage d'attributions entre le Conseil de Famille, le subrogé-tuteur et le Tribunal, avec l'hypothèque légale dont sont

frappés les immeubles du tuteur; et dans un réseau de formalités que renforce encore la garantie hypothécaire, il a été possible de remédier d'une façon complète à l'incapacité du mineur par un système général de représentation, qui rend les actes passés par le tuteur inattaquables et lie le pupille de façon définitive. Ce pouvoir de représentation générale est inscrit dans notre Code à l'article 450 : « Le tuteur... représentera le mineur dans tous les actes civils. » Dans un cadre différent, le tuteur anglais, poursuivant un but restreint à l'administration du patrimoine de l'incapable dans le respect des dispositions successorales, accomplit une « gestio » dont les effets se réalisent, non point en la personne du pupille, mais en la sienne propre, effets qui se transportent à l'incapable avec la transmission du patrimoine à la majorité : situation analogue à celle que les Romains faisaient au pupille « infans ». Dans cette fonction, le tuteur anglais tient à la fois de l'administrateur et de l'exécuteur testamentaire : « negotia gerit ». Ce procédé présente des inconvénients graves à l'égard des tiers parce que l'acte passé par le tuteur peut toujours être remis en question s'il est par quelque côté contraire au trust; il en présente pour le tuteur, en ce que la limite de ses pouvoirs n'a pas de contours très distincts, le trust dont il est investi étant susceptible d'interprétations différentes ; mais il offre, au regard du mineur, une sécurité qui nous paraît supérieure à celle de notre tutelle. Dans notre système, en effet, lorsque l'acte est accompli avec

les formalités dont il doit être entouré, il devient par là même définitif pour le mineur qui ne peut plus le contester : ce qui ne veut pas dire qu'il lui soit forcément avantageux. Qu'on n'en conclue pas qu'en droit anglais seuls les actes se soldant par un bénéfice à l'égard de l'incapable soient ratifiés par le « cesty que trust » ; mais il est certain que la position fiduciaire du tuteur autorise de la part du bénéficiaire réel un contrôle plus serré, plus étendu, puisqu'il atteint dans le passé tous les actes de la gestion dont le « trustee » est comptable sans pouvoir invoquer la couverture d'une formalité (sauf, bien entendu, le cas d'autorisation de la Cour), contrôle plus pénétrant aussi parce qu'il se réglera sur l'interprétation subjective d'une mission de confiance. Mais il y a plus. On a maintes fois signalé l'insuffisance de notre garantie hypothécaire parce qu'elle ne grève que les immeubles du tuteur ; que celui-ci n'en possède point, et la garantie devient inefficace. Le trustee répond sur tous ses biens de la mission qui lui a été confiée. Il s'oblige personnellement, et c'est là une considération de nature à prévenir bien des imprudences. Ajoutons à cette responsabilité permanente, l'éventualité toujours possible d'une intervention de la Cour en vertu de son pouvoir général de surveillance, et cela sur requête d'une personne quelconque qui prend fait et cause pour l'incapable, « next friend » inconnu qui peut surgir opportunément pour sa défense. Ajoutons encore la pluralité fréquente des tuteurs, qui se contrôlent l'un l'autre, et nous de-

vons reconnaître que nous sommes en présence d'un système de protection du mineur d'une solidité et d'une souplesse remarquables. Nous avons ici un nouvel exemple de la fécondité de la notion juridique de fiducie, que le droit anglais a développé de la façon la plus heureuse.

Dans son ouvrage : « L'Enfant devant la Famille et l'Etat », M. Gastambide a comparé les législations de la minorité dans les trois principaux Codes européens (français, italien, allemand). Différents dans leurs détails, ces divers systèmes de protection du mineur reposent sur deux principes communs d'organisation : d'une part, représentation de l'incapable; d'autre part, contrôle suprême d'une autorité superposée à celle du représentant, qu'il est commode de désigner du nom de haute-tutelle. « Le mécanisme tutélaire moderne est à deux rouages : haute-tutelle et représentation légale coopèrent toutes deux à l'œuvre de protection de l'enfant. » (p. 195).

La représentation du mineur, dans ces législations, revêt deux formes : puissance parentale et tutelle.

La puissance parentale est l'expression juridique du pouvoir naturellement exercé par les père et mère sur leurs enfants : les parents sont d'abord les protecteurs donnés à ceux-ci par la nature; ils sont, de plus, les chefs de la famille, auxquels incombe le soin d'assurer la discipline du foyer. A ce double titre, ils sont qualifiés pour éduquer le mineur et gérer ses biens, devoirs qui ont pour corrol-

Conclusion comparative sur la tutelle anglaise et les principales tutelles européennes.

laire le droit de jouissance légale. La nécessité pratique d'une unité de direction exclut la possibilité de l'égalité théorique des droits des père et mère; aussi est-ce le père qui, durant le mariage, exerce exclusivement les attributs de la puissance paternelle, mais cette prédominance ne prive point la mère de son droit de contrôle, l'autorité des parents sur les enfants étant, dans l'esprit des Codes français, italien et allemand, fondée sur la collaboration des époux.

Lorsque la puissance parentale fait défaut aux mineurs, les législations européennes modernes organisent en leur faveur une institution de protection artificielle qui a nom tutelle. Sauf dans un cas — celui où l'incapable a des ascendants — le tuteur est nommé par la haute-tutelle. « La tutelle n'est donc plus, comme la puissance parentale, dévolue de plein droit à son titulaire : elle n'est pas légale, elle est dative » (p. 153). Au tuteur désigné, les trois législations : française, italienne et allemande, sont d'accord pour adjoindre un suppléant qui représente le pupille dans tous les cas où le tuteur n'a pas le droit de le représenter (protecteur et subrogé-tuteur en droit français, curateur en droit allemand). En résumé, la tutelle a, dans ces législations, un double caractère, elle est obligatoire pour la personne désignée; elle est dative, ce qui « manifeste le terme de l'évolution d'une institution qui, primitivement protectrice des intérêts familiaux, ne l'est plus que de ceux du mineur » (p. 183). Toute tutelle légale, — il n'en subsiste

qu'une, celle des ascendants, — paraît contraire à l'esprit du droit moderne.

Quant à la haute-tutelle, sa structure varie suivant les pays. En France et en Italie, elle est aujourd'hui un organisme familial : le conseil de famille; elle est en Allemagne un organisme d'Etat : le tribunal des tutelles. « Non que les deux systèmes, familial et étatiste, s'excluent nécessairement, mais la haute-tutelle familiale garde en Allemagne, comme la haute-tutelle d'Etat en France et en Italie, un caractère exceptionnel. »

Tels sont, en résumé, les caractères communs aux principales législations européennes de la minorité.

Or, la législation anglaise diffère de celles-ci à la fois par son objet et par les méthodes qui assurent la protection du mineur.

Par son objet : si favorable à l'enfant qu'ait été l'évolution signalée dans l'historique de la tutelle anglaise, elle n'est point encore parvenue à éliminer l'influence des traditions féodales. Aujourd'hui la tutelle anglaise a un but double : la protection du mineur, la conservation des patrimoines transmis par successions. Encore faut-il remarquer que la protection de l'enfant naturel est très rudimentaire puisqu'il n'est pas organisé de tutelle en sa faveur.

Par l'organisation même de l'institution tutélaire : autres buts, autres systèmes. Un même procédé, le « trust », assure à la fois la protection du mineur et la transmission des patrimoines; il rend la nécessité d'une représentation générale de l'incapable inutile; il est dans l'esprit général du droit

anglais, d'ailleurs, que la plus entière liberté puisse présider au choix de la personne la plus qualifiée pour remplir telle ou telle fonction de tutelle déterminée. En conséquence, absence complète de privilège dans la dévolution des tutelles : une seule exception en faveur des père et mère pour l'éducation du mineur ; c'est qu'ils sont précisément les plus aptes à cette fonction. Il n'est nullement prouvé, au contraire, qu'ils soient les plus qualifiés pour administrer les biens de l'enfant. La puissance parentale est donc limitée, en droit anglais, à une autorité sur la personne du mineur. Encore, n'est-ce que récemment que la mère a été associée au père dans l'exercice légal de ces pouvoirs. Nous assistons, depuis la disparition de la théorie de la « conjugal unity » à la constitution de la puissance parentale anglaise : le terme de l'évolution n'est, — on peut le croire, — pas encore atteint.

L'Angleterre connaît un organisme de haute-tutelle essentiellement étatiste et centralisé : la Cour de Chancery, fait qui s'explique par l'histoire. Est-ce à dire que les proches n'aient point une part dans le contrôle de la tutelle ? Il n'y a point d'assemblée de parents analogue à notre Conseil de famille, mais la concentration des pouvoirs de haute-tutelle opérée au profit d'un Tribunal unique, exige justement une constante intervention, une continue surveillance des proches : l'esprit qui présidait à l'organisation des tutelles de « socage » n'est pas mort. Le « breach of trust » est une faute, non pas seulement à l'égard du « cesty que trust »,

mais à l'égard du disposant et à l'égard de la famille. Si l'Angleterre a une haute-tutelle centralisée, il faut ajouter en outre qu'elle lui confère plus de pouvoirs qu'aucune autre législation. Ne voyons-nous pas la Cour de Chancery tenir lieu de subrogé-tuteur et de conseil de famille; non seulement surveiller, mais conseiller; non seulement contrôler, mais agir (assistance dans les contrats de mariage)?

En résumé, la tutelle anglaise est une institution absolument à part des institutions tutélaires européennes. Les Anglais répètent volontiers qu'ils n'ont point à proprement parler de tutelle. Cette affirmation est mieux qu'une simple boutade, elle exprime l'originalité du régime de protection du mineur anglais, sa diversité, enfin, ses rapports étroits avec le régime successoral des « trusts ».

SECTION III

L'ACTIVITÉ PERSONNELLE DU MINEUR

De l'exposé que nous avons tenté, dans les pages précédentes, des attributions et du rôle du tuteur, ainsi que des origines de la tutelle, il semble que l'on puisse tirer la conclusion suivante: C'est par un processus essentiellement pratique que le droit anglais a remédié aux effets de l'incapacité pris pour ainsi dire un à un. Un droit parvenu à matu-

Processus essentiellement pratique par lequel s'est constitué le régime de protection du mineur anglais.

rité eût procédé suivant des aperçus théoriques, et, posant le problème dans son ensemble, il l'eût résolu dans toutes ses données au moyen d'un système de portée générale. Dans notre Code, par exemple, la représentation générale du pupille par son tuteur remédie à toutes les conséquences de l'incapacité et corrige celle-ci complètement. Autre est la solution apportée par le droit anglais, on pourrait dire même, autres sont les solutions qu'il donne aux questions concernant la protection des mineurs : garde de la personne, conservation des patrimoines, représentation en justice, autant de fonctions différentes que se partageront, si la Cour le juge préférable, autant de tuteurs différents. Lors même que ces diverses attributions sont réunies en un même « guardian », les actes de celui-ci ne produisent point effet en la personne du pupille d'une manière générale mais en la sienne propre, en sa qualité de « trustee ». En somme, le rôle du tuteur n'a point un rapport direct ni général avec la personnalité juridique de l'incapable. Il semble que les considérations successorales, qui ne sont point étrangères à la mission du tuteur, aient entravé l'essor d'une conception plus large de ses fonctions; elles l'emportaient, cela est certain, sur toutes autres dans l'organisation des tutelles féodales, à tel point que les mineurs qui n'étaient point héritiers de quelque terre étaient laissés à eux-mêmes (« were left to shift for themselves »). De plus, la tutelle in socage, la plus répandue, ne durait elle-même que jusqu'à ce que le pupille ait

Conséquence : absence de système dans ce régime de protection.

Raisons sociales, politiques et juridiques pour lesquelles le droit anglais a une législation particulière à l'activité personnelle du mineur.

atteinte quatorze ans. Or, ce n'est point avec l'âge de « nurture » que cesse l'incapacité réelle du mineur. L'Angleterre ayant porté son activité vers la marine, le commerce, les entreprises coloniales, les cadets vivaient loin du toit paternel, et, en chaque circonstance de leur profession, ils se trouvaient *agir*, au sens juridique du terme. En vue de la protection que cette activité réclamait, deux faits devaient être pris en considération : d'une part, le manque de discernement et d'expérience, qui expose les mineurs livrés à eux-mêmes à tous les dangers; d'autre part, la grande indépendance que beaucoup d'entre eux ont en Angleterre, celui-ci comme étudiant, celui-là comme marin, tel autre comme apprenti ou commerçant. C'est donc dans sa personnalité propre, et productrice en fait de rapports juridiques, que la loi anglaise a considéré le mineur afin de le protéger. Aussi les nullités qui sanctionnent les actes de celui-ci apparaissent-elles, en droit anglais, comme une forme complémentaire du système de protection direct de l'incapable: il est possible qu'en agissant seul, le mineur préjudicie à ses intérêts, il est possible aussi qu'il tire avantage de sa transaction; c'est le résultat qui décidera de la validité ou de l'invalidité définitives de l'acte. Or, ce n'est pas seulement le mineur vivant au loin et exerçant un métier ou une profession, qui est appelé à une activité juridique : le pupille lui-même peut avoir, en certaines occasions, à prendre une décision que le tuteur n'a point pouvoir de donner : ainsi pour l'acceptation ou la répudia-

tion d'une donation ou d'un legs. Ceux-ci sont remis par le disposant ou le donateur à des trustees chargés de les administrer et d'en distribuer les revenus au bénéficiaire mineur : mais, c'est à sa majorité que se dernier règlera définitivement le sort de la libéralité; s'il l'a acceptée, il pourrait à ce moment la répudier, en restituant alors tout ce qu'il a reçu. Il y a certains actes, d'autre part, que le tuteur ne peut accomplir, parce qu'ils sont contraires à la fin du trust, qui est la conservation du patrimoine de l'incapable : telle est la constitution d'hypothèque sur les biens du pupille (1), tel serait aussi l'emprunt. Ces actes peuvent être en fait, cependant, passés par un mineur : la loi déterminera la sanction qui doit les frapper. Ces exemples suffisent à montrer pourquoi l'activité personnelle du mineur anglais a reçu des règles particulières. A propos de la nullité des actes du mineur, Blake Odgers écrit (2) : « L'incapacité du mineur diffère de celle de la femme mariée, en ce que, pour cette dernière, elle est toujours envisagée sous le rapport de l'autorité maritale. Le mineur est toujours considéré dans sa personnalité propre (« as an individual standing alone »). » Il est donc aisé de comprendre pour quelles raisons les traités sur l'« In-

(1) Il n'a pas davantage le pouvoir de contracter un emprunt hypothécaire, sauf dans les cas prévus par 23 et 24 Vict. C. 38 (The Law of Property Act. 1860).

(2) Infants, t. 2, p. 139, éd. 1911.

fancy » nous présentent les deux questions de l'activité du mineur et de la tutelle séparément et sans lien apparent : les origines et l'évolution différente des règles juridiques pour chacune d'elles justifient cette distinction, tant il est vrai que le droit anglais est un droit historique dans lequel le passé anime le présent.

Recherchons maintenant comment le droit anglais a réglementé l'activité personnelle du mineur.

Les principes qui régissent l'activité personnelle du mineur.

La distinction de la capacité de jouissance et de la capacité d'exercice est posée par Jenks à l'article premier de sa codification, et commentée en note sous le même article :

« *Article premier.* — La capacité légale d'un être humain commence à sa naissance; mais, en certains cas, l'enfant « en ventre sa mère » est traité comme déjà né (1). La capacité légale n'est complète qu'à l'âge de la majorité. »

« *Note.* — L'expression : « legal capacity », sert à exprimer deux notions différentes : la notion d'aptitude à acquérir des droits (qu'on pourrait appeler « passive capacity ») et la notion d'aptitude à accomplir des actes légaux (qu'on pourrait appeler « active capacity »). La première prend naissance dès que l'individu vient au monde; la seconde n'est parfaite qu'à la majorité. »

Capacité de jouissance.

Capacité d'exercice.

Jouir d'un droit, c'est en être investi, en être titulaire; exercer un droit, c'est le mettre en œuvre en accomplissant les différents actes juridiques qu'il

(1) Statut de Charles II Stuart (1670, 22 et 23 Car. II, Statute of Distribution).

comporte. Le mineur peut donc être titulaire de toutes sortes de droits, sa capacité de jouissance est complète : il est propriétaire, créancier, etc... En tant qu'héritier, le mineur anglais n'a pas d'option à exercer; le « heir-at-law » est appelé à la succession en vertu d'un principe qui dépasse les facultés de disposition de l'homme; c'est une notion presque mystique : « Deus solus heredem facit, non homo » (C. Litt. 191 a).

Généralité des règles en vigueur relativement à l'activité personnelle du mineur.

Lorsqu'on expose les règles de l'activité personnelle du mineur, une observation préalable s'impose relativement à leur caractère de généralité. Elles s'étendent à tous les mineurs sans distinction. Que ceux-ci soient « infantes » ou « majores infantiæ », mariés ou célibataires, le régime est le même. La loi les traite tous également, en leur conférant même incapacité générale, et même capacité limitée; elle n'a point organisé d'émancipation en faveur de certains d'entre eux. En conséquence, la question de l'activité personnelle du mineur peut se résumer en cette formule objective : « Quel sont les actes interdits à l'incapable, quels sont ceux qu'il peut faire? » et non point en cette autre formule : « Quels sont les mineurs qui peuvent exceptionnellement passer des actes? »

Caractère relatif de l'incapacité générale du mineur anglais.

L'incapacité qui frappe le mineur est une incapacité de protection. Ce dont le mineur est incapable, ce n'est pas à proprement parler d'agir légalement, c'est de se nuire par ses actes. Quels sont donc ceux qui présentent pour lui un danger? La très grande majorité. Cependant, parmi ceux-là mêmes, il y a

lieu de distinguer ceux dont le résultat est incertain, susceptibles de préjudicier au mineur comme de lui profiter, et ceux dont le caractère désavantageux est évident. Il y a également des cas dans lesquels le profit que l'incapable retire de l'acte accompli est incontestable; il suffira de les préciser, en leur donnant une validité légale, pour donner au mineur une capacité dans cette mesure. Cette méthode objective a donc abouti à un système de présomptions légales auquel correspond une échelle d'actes valides, nuls et annulables. Lorsque la loi a rangé un acte parmi ceux auxquels elle attache une présomption de préjudice possible ou certain, le mineur se trouve dispensé par là-même d'administrer la preuve que l'acte lui a nui. A toute occasion, il est donc permis à l'incapable de s'adresser à la justice pour faire tomber un acte passé par lui, s'il n'appartient point à la catégorie de ceux qu'elle a par avance déclarés valides et obligatoires pour lui. Cependant, il n'est jamais certain qu'en définitive l'acte préjudicie au mineur: seul le résultat fera apparaître ce caractère nuisible ou avantageux. Si, par conséquent, l'acte ayant été accompli a entraîné des conséquences favorables au mineur, il est légitime que les tiers qui sont exposés à souffrir des effets d'une annulation, puissent exiger de l'incapable qu'il apporte la preuve qu'il n'a pas bénéficié d'un enrichissement sans cause. S'il n'y a aucune condition préalable à son droit de faire annuler l'acte dans ses conséquences futures, c'est-à-dire les obligations non encore exé-

Actes nuls, annulables et valides: présomptions d'avantage ou de désavantage posées par la loi.

Méthode objective: du résultat de l'acte dépend sa validité.

Caractère mixte de
l'action en nullité
du mineur.

cutées, il doit par contre démontrer que celles qui ont été en tout ou partie exécutées lui ont préjudicié. En sorte que l'action en nullité qui sanctionne les actes du mineur anglais se présente avec un caractère mixte : elle participe à la fois de l'action en nullité proprement dite et de l'action en rescision. La preuve que doit fournir l'incapable du préjudice subi lui est imposée toutes les fois qu'il veut obtenir une restitution, qu'il s'agisse d'un acte que la loi a qualifié de « void », — la sanction la plus grave parce que le préjudice apparaît certain, — ou qu'il s'agisse d'un acte « voidable », — sanctionné moins sévèrement en raison de l'incertitude de la présomption. Lorsqu'il n'y a eu aucune exécution, mais simplement promesse dans un contrat, par exemple, le mineur, n'ayant aucune preuve à administrer pour obtenir l'annulation, son action est une action en nullité, car la lésion, dans la théorie des contrats anglais, ne s'apprécie point au moyen de la comparaison des stipulations réciproques (considerations) qui fait apparaître l'inéquivalence des prestations promises de part et d'autre, mais elle résulte de l'exécution du contrat par chacune des parties. D'ailleurs, si le mineur ne peut éprouver de lésion des stipulations d'un contrat, c'est qu'il est entièrement dégagé de toute obligation contractuelle; les Cours n'auront donc jamais à examiner au point de vue du préjudice subi que des contrats entièrement ou partiellement exécutés par l'une et l'autre partie : la lésion ne résulte que de l'inéquivalence des prestations effectuées,

jamais de l'inéquivalence des prestations stipulées.

C'est, nous l'avons dit, la présomption de la loi qui classe les actes du mineur, suivant la certitude ou l'incertitude du préjudice qui doit en résulter pour lui; et c'est ce caractère d'avantage possible ou de désavantage certain qui, seul, décide de la gravité de la sanction. Une règle ancienne, dite de Perkins paraît, à s'en tenir à la lettre du texte, révéler l'existence d'une nullité pour vice de forme: le « deed », l'acte scellé du mineur, serait « void » s'il n'est point accompagné de la formalité appelée « delivery » par l'incapable lui-même; au cas contraire, il serait simplement « voidable ». Mais les auteurs s'accordent aujourd'hui à interpréter cette règle dans un sens conforme à la théorie générale des actes du mineur, et la jurisprudence, dans un cas devenu classique (Zouch v. Parsons de 1805) a homologué cette opinion en déclarant le « deed » passé par un incapable « voidable » lorsque la présomption de préjudice est incertaine, « void » lorsqu'elle est évidente.

Pas de nullité pour vice de forme: la règle de Perkins et son interprétation.

La distinction, dont nous avons parlé jusqu'ici sans en préciser le caractère, d'une nullité dite « void », et d'une nullité dite « voidable », étant essentielle dans la matière des contrats du mineur, nous nous réservons de l'examiner dans les pages qui suivront. Qu'il nous suffise pour le moment de traduire respectivement ces termes: « void » et « voidable » par: « nul ab initio » et « annulable ».

Tandis que les tendances de la loi restaient identiques en matière de capacité du mineur, une évo-

Evolution de la législation anglaise au cours du XIX^e siècle en matière d'incapacité du mineur.

L'Infants Relief Act de 1874 : Législation restrictive de l'activité du mineur.

lution très importante a, au cours du dix-neuvième siècle, accentué dans un sens restrictif la législation qui régit l'incapacité du mineur. La méthode des présomptions a fait apparaître aux yeux du législateur de l'époque un certain nombre de cas où le préjudice que l'incapable s'expose à subir semble certain, et, en conséquence, la loi a déclaré « void », « nuls ab initio », certains actes du mineur. Cette évolution, commencée sous les auspices de Lord Mansfield, au début du dix-neuvième siècle, a été marquée par les étapes législatives suivantes : L'Act Tenterden de 1828 (9. Geo. IV. C. 14) a exigé un écrit pour la confirmation des contrats annulables; le Wills Act de 1837 (1 Vict. C. 26) a enlevé au mineur d'une façon totale le droit de tester (1), avec une exception cependant en faveur des soldats et des marins, qui ont la faculté de faire un testament nuncupatif; enfin, l'Act de 1874, intitulé Infants Relief Act (37 et 38 Vict. C. 62), a modifié profondément la législation concernant les contrats de l'incapable. Désormais, le caractère de la nullité qui frappe ceux-ci est, dans nombre de cas, absolu, en ce sens que l'action en nullité ne peut se couvrir ni par confirmation ni par prescription : telle est, en particulier, l'éventualité d'une promesse du mi-

(1) Un statut de 1542 (Henry VIII. 34 et 35. C. 5) avait auparavant autorisé le testament des mineurs du sexe masculin à partir de 14 ans et du sexe féminin à partir de 12 ans, pour la « personal property ».

neur, restée à l'état de promesse. Seuls seront susceptibles d'une prescription fondée sur une confirmation tacite, les contrats exécutés qui auront opéré un transfert de propriété ou concédé un droit réel, et ceux qui auront créé des obligations et des droits continus et successifs, comme le louage. A une législation libérale a succédé une législation restrictive de l'activité personnelle du mineur, qui a pratiquement enlevé toute efficacité juridique à ses contrats. La confirmation par l'incapable devenu majeur des contrats qu'il a passés en minorité étant elle-même, par la loi nouvelle, dépourvue de sanction au bénéfice de la partie qui a traité avec le mineur, c'est de la volonté seule de ce dernier que dépend l'exécution du contrat.

C'est par l'étude de l'action en nullité de l'incapable aux deux périodes dites de Commonlaw et de l'Infants Relief Act que nous commencerons notre travail sur les contrats du mineur.

Sans qu'il y ait lieu de marquer, en matière de capacité, un changement aussi important, il convient de noter que, parallèlement au mouvement de protection à outrance du mineur, qui a pris naissance au dix-neuvième siècle, se développait une tendance à son émancipation en ce qui concerne sa participation à l'action collective professionnelle, à la mutualité, à l'épargne. A la catégorie de contrats que la loi l'autorisait à passer en Commonlaw en raison de l'avantage évident que l'incapable en retire, une série de statuts a ajouté ceux qu'il y a tout intérêt à reconnaître obligatoires afin de rendre

La capacité limitée du mineur anglais tire son origine de la Common-law et des statuts.

efficaces les dispositions libérales des lois nouvelles. D'autre part, et dans le même but, la capacité d'agir en justice, à concurrence d'une certaine somme (100 liv. st.), lui a été reconnue pour des litiges à l'occasion du paiement de ses gages et salaires : il peut introduire une demande devant les Cours du Comté à cette fin. Il faut enfin signaler une particularité curieuse de la loi anglaise en ce qui concerne la donation du mineur : lorsqu'elle porte sur son « personal estate » et qu'elle n'est entachée d'aucune fraude de la part du donataire, elle est aussi valide que celle d'un adulte. Dans un case *Taylor v. Johnston* (51 L. J. Ch. 879), le juge Bacon, en constatant l'ancienneté de cette règle, s'est déclaré dans l'impossibilité d'en fournir une explication, et il a qualifié la capacité que la loi reconnaît au mineur à ce point de vue, d'« anormale ».

DEUXIÈME PARTIE

Les Contrats du Mineur

L'incapacité de contracter du mineur résulte de la nature même des choses : il n'est donc soumis à aucune responsabilité pouvant découler du contrat. Cependant, à la rigueur de ce principe, des exceptions ont été apportées. Le Droit Français, se fondant sur des considérations subjectives, telles que : âge, mariage, exercice de commerce, a conféré à certains mineurs une capacité limitée que le Code Civil a subordonnée à un régime de protection particulier : l'émancipation. Le droit anglais a, en se basant sur la méthode objective précédemment exposée, reconnu à tous les mineurs capacité de contracter dans une catégorie de faits qu'il a déterminée à l'avance comme essentiellement avantageuse pour lui : quand il s'agit des fournitures et travaux qui lui sont nécessaires pour subsister. De plus, il a, pour les mêmes raisons d'utilité, autorisé les mineurs à passer certains contrats dont l'objet est la mutualité, l'épargne, l'association professionnelle. Enfin, il a organisé, pour certains autres contrats, également intéressants pour

Généralités.

l'incapable, un système d'assistance par les Cours de Justice qui permet de les rendre définitifs (contrats de mariage, baux de longue durée). D'une manière général, la capacité reconnue aux mineurs par la loi anglaise est plus large que celle dont bénéficient certains mineurs français.

Il va de soi que la capacité, quoique partielle et exceptionnelle, du mineur, doit entraîner dans la même mesure sa responsabilité contractuelle. Son contrat étant valable, il est obligé absolument comme un adulte.

Mais on peut concevoir qu'en dehors de toute question de capacité, le mineur soit obligé à l'occasion d'un contrat : tel est le cas d'une enrichment sans cause; tel serait le cas d'un délit. La responsabilité n'est plus alors contractuelle; elle est quasi-contractuelle ou délictuelle. Elle est de nature et de portée différentes, en ce qu'elle a pour objet un remboursement ou la réparation d'un préjudice.

En résumé, trois sortes de responsabilités peuvent incomber à un mineur, en conséquence de ses contrats : une responsabilité contractuelle née de sa capacité; une responsabilité résultant d'un quasi-contrat; enfin, une responsabilité provenant de sa faute.

Il ne paraît pas inutile, au début de ce travail, de rappeler, très brièvement, quelques-uns des principes de la théorie générale des contrats en droit anglais. La connaissance de certaines règles qui lui sont particulières est nécessaire pour l'intel-

ligence des développements qui vont suivre. Nous renvoyons, pour une étude plus approfondie, aux cours de M. Lévy-Ullmann (1919-1920 et 1920-1921) et aux traités sur la Théorie des Contrats.

Une doctrine essentielle est celle de la « considération » requise pour tous les contrats non solennels (« simple » ou *parol contracts* »). La considération est décrite de la manière suivante dans l'Indian Contract Act de 1872 : « Lorsqu'à la requête de celui qui promet (« promisor »), celui qui reçoit la promesse (« promisee ») fait ou s'abstient de faire, a fait ou s'est abstenu de faire quelque chose; ou encore promet de faire ou de s'abstenir de faire quelque chose, un tel acte ou une telle abstention ou une telle promesse sont appelés « une considération à la promesse de l'autre partie ». Par exception, l'acte authentique scellé, « le deed », tire sa force obligatoire de lui-même, il n'exige donc point de « considération ». Celle-ci doit, pour être valable, réunir certaines conditions: elle doit être sans fraude, mais il n'est pas nécessaire que les « considérations » de chacune des parties soient adéquates l'une à l'autre : cela est affaire à elles et la justice n'a point à s'occuper des motifs pour lesquels les individus stipulent dans un contrat. La considération ne doit pas être « passed » (1); ainsi, une promesse qui aurait pour

(1) « Passed consideration no consideration ».

contre-partie des services rendus autrefois ne serait pas valable.

Jenks étudie, aux articles 232 à 322 de sa codification, l'exécution et l'inexécution des contrats. La conception juridique de l'inexécution est très particulière en Angleterre; elle est : « a private wrong », un délit privé. Le contrat, dans cette théorie, est la source d'une richesse nouvelle, il crée un élément de patrimoine, une obligation au profit du créancier. La rupture du contrat, « le breach of contract », est un véritable délit. Blackstone en traitait au titre des « torts ». Les actions primitives qui sanctionnaient l'inexécution des contrats avaient en conséquence un caractère délictuel. Aussi, aujourd'hui que d'autres actions ont remplacé l'ancienne « Assumpsit », un vestige de cette origine subsiste-t-il dans le fait que c'est, au cas d'inexécution, la réparation du préjudice de l'« injuria » qui est d'abord envisagée: les dommages-intérêts, avant l'exécution forcée de l'obligation elle-même (« specific-performance »). Cette dernière éventualité n'est considérée qu'accessoirement : la « specific performance » est une création de la jurisprudence d'Equity.

La loi anglaise distingue encore les « express and implied contracts ». Ces derniers sont en réalité des quasi-contrats, l'obligation qui naît à la charge de la partie qui est entrée tacitement dans le contrat à sa source dans la loi.

Notons enfin que les traités qui exposent la matière des contrats ne distinguent point entre les

contrats passés dans des buts commerciaux et les contrats civils. Il y a identité de règles.

Ajoutons à ce rappel des principes généraux en matière contractuelle, deux observations relatives l'une à la donation, l'autre aux fiançailles.

La donation n'a pas les mêmes caractères en droit anglais qu'en droit français. Elle n'est point étudiée parmi les contrats; elle est rangée dans les actes de « conveyance », au sens que nous avons donné à ce terme plus haut, et appartient au droit de la « Property ». Elle se réalise, soit au moyen d'une « deed », ou acte scellé, soit au moyen d'une « delivery ». Nous avons eu précédemment l'occasion de signaler la capacité anormale du mineur en matière de donation de sa « personal property ». Le « gift » ne rentrant pas dans la catégorie des contrats dans la conception anglaise, nous ne nous y attarderons pas plus longtemps.

Les fiançailles (« promise of marriage ») ont, au contraire, une importance particulière dans le droit anglais de la minorité. La promesse de mariage est un véritable contrat, et la partie lésée par le « breach of promise » peut s'adresser à justice pour obtenir des dommages-intérêts. Nous reviendrons, dans le cours de ce travail, sur cette catégorie de contrats qui intéresse fréquemment des mineurs.

La distinction des deux périodes, dites de Commonlaw et de l'Infants Relief Act, étant essentielle en matière d'incapacité contractuelle du mineur, nous exposerons d'abord les principes de l'action en nullité qui sanctionnait cette incapacité durant

la première de ces périodes; puis nous examinerons quelles sont les modifications qu'y a apportées l'Infants Relief Act de 1874. L'étude des tempéraments au principe de l'irresponsabilité contractuelle du mineur suivra ensuite, et nous aurons, à cette occasion, à indiquer comment se règlent les rapports de sa responsabilité délictuelle et de son irresponsabilité contractuelle. Enfin, nous passerons à un examen détaillé de quelques-uns des contrats de l'incapable, dans l'état de la législation et de la jurisprudence après l'Act de 1874.

TITRE PREMIER

L'incapacité contractuelle du Mineur.

CHAPITRE III

L'incapacité contractuelle du Mineur en Commonlaw.

L'incapacité générale du mineur en matière de contrats étant posée en principe, comment le Commonlaw la sanctionnait-elle?

Les remarques décisives de Pollock dans son traité : « Principles of Contracts » (1) ont mis fin à une discussion très vive parmi les auteurs anglais

Tous les contrats du mineur sont « voidable » (annulables).

(1) 7^e édition, p. 55.

et américains concernant le caractère de la nullité qui frappait les contrats du mineur durant la période dont nous parlons. Dans une première opinion (Story, Schouler, Bingham), on admettait que ces contrats étaient, suivant les cas « void » ou « voidable », c'est-à-dire (si l'on veut s'en tenir pour le moment aux traductions données précédemment) « nuls ab initio », ou simplement annulables. Dans une deuxième opinion, à laquelle Pollock a apporté le poids de son autorité et qui comptait des auteurs considérables (Addison, Anson, Hilliard), on affirmait au contraire que tous les contrats du mineur étaient annulables. Il n'y a plus de question aujourd'hui, après les arguments vraiment irréfutables que Pollock a développés en faveur de cette dernière théorie (2). Il s'est notamment attaché à montrer que le mot « void » avait été fréquemment employé par les Cours et le Parlement dans le sens de « voidable », et qu'au surplus, le but de protection de l'incapable, que poursuit la loi en sanctionnant ses contrats, serait dépassé si la nullité qui les frappe pouvait être invoquée par d'autres que par lui.

C'est, en effet, le caractère essentiel de cette nullité dénommée « voidable », qu'elle appartient au seul mineur ou à ses représentants qualifiés.

La législation, à notre période, est éminemment

(2) Eversley. *op. cit.* Acts and Contracts of Infants, p. 721.

Caractères de cette
annulabilité :

favorable à l'activité personnelle du mineur. Si tous ses contrats sont déclarés simplement annulables, c'est que leur résultat final est incertain : le temps et les circonstances peuvent avoir leur part dans l'évolution qui les fera, en définitive, avantageux ou désavantageux pour l'incapable. Aussi la meilleure solution, le vrai remède à l'incapacité, consistent-ils à suspendre provisoirement, pendant la durée de la minorité, l'efficacité juridique des contrats à l'égard du mineur, pour lui permettre, à sa majorité, de statuer en connaissance de cause sur leur sort, par l'exercice d'une option.

Droit d'option à la
majorité.

A vingt et un ans, l'incapable, devenu majeur, aura donc à se prononcer sur la validité ou l'invalidité des actes qu'il a passés en période de « sous-âge » (« under age »), soit qu'il les confirme expressément ou tacitement, soit qu'il demande leur annulation. Lui seul peut se prévaloir de cette faculté, et, à son décès, ses « representatives », c'est-à-dire ses ayants cause à titre universel, lorsqu'ils ont acquis le patrimoine ou une quote-part du patrimoine de l'incapable en raison des liens du sang, les « privies in blood », mais non les « privies in estate ». « Infancy is a personal privilege only », écrivait Blackstone. Si c'est à la majorité du mineur que se place le moment où doit s'exercer l'option dont la loi lui accorde la faveur, cela n'empêche point l'intéressé de devancer ce terme, si tel est son désir : il peut valablement demander dès sa minorité l'annulation de son contrat (1), mais

(1) Par l'intermédiaire d'un « next friend ».

cette annulation elle-même n'aurait un caractère définitif qu'après l'expiration du délai que la loi lui impartit pour se prononcer (1). Quel est donc ce délai, et de quelles manières l'option est-elle pratiquement exercée? En note, sous l'article 52, Jenks parle d'un temps raisonnable écoulé depuis la majorité, pendant lequel il est possible au mineur devenu majeur de confirmer ou de répudier ses contrats. Stevens, par contre, dans son *Droit Commercial* (éd. de 1909, pp. 35 et suiv., trad. de M. Lévy-Ullmann) place ce délai avant la majorité. Ces deux thèses contradictoires sont cependant exactes l'une et l'autre. Il est, en effet, une catégorie d'actes appelée « *matters of records* », pour lesquels l'option doit être exercée avant vingt et un ans; on entend par là les actes qui sont établis solennellement, enregistrés avec un caractère authentique par les Cours de justice ayant le pouvoir de rédiger des « *records* », c'est-à-dire des enregistrements de cette nature. En ce qui concerne les contrats, il est possible de leur conférer par ce même moyen l'authenticité, comme l'indique Addison (2), les deux parties étant dûment présentes devant le greffier; ils ont, lorsqu'ils sont rédigés dans ces conditions, « *an unimpeachable evidence* ». Pour tous les actes

Délai de l'option :
« *matters in pais* »
et « *matters of records* ».

Le « *reasonable time* ».

(1) Sous réserve des conséquences de cette annulation qui ne pourraient plus être effacées et des droits des tiers, le mineur pourrait faire annuler son annulation.

(2) *Op. cit.*, p. 21.

qui ne réunissent point les caractères qui distinguent les « matters of records » et que l'on désigne du nom général de « matters in pais », l'option est exercée après achèvement de la majorité.

Confirmation et prescription.

La confirmation peut être expresse ou tacite; dans ce dernier cas elle peut résulter, pour certaines catégories de contrats, de l'expiration du délai d'option. La prescription de l'action en nullité du mineur est alors accomplie contre lui : il est présumé avoir ratifié. Parallèlement, il est d'autres contrats à l'égard desquels l'achèvement du temps raisonnable joue un rôle exactement inverse : à la fin de cette période, la nullité qui pouvait jusqu'alors être couverte, devient définitive; l'intéressé est présumé les avoir répudiés. De toutes manières, l'option est ainsi pratiquement réalisée au moyen d'une présomption de la loi, qui interprète le silence et l'absentéisme du mineur devenu majeur dans un sens différent suivant les cas.

L'expiration du délai raisonnable opère : soit confirmation, soit annulation définitive, selon la présomption attachée par la loi au contrat.

Quels sont donc les contrats que l'expiration du délai raisonnable confirme; quels sont ceux qu'elle annule?

Contrats dont l'annulation est prescrite par le « reasonable time ».

C'est un classement très délicat. En effet, nous n'avons pas toujours pour nous guider des décisions judiciaires; et, d'autre part, les auteurs ne paraissent pas entièrement d'accord à ce sujet. Jenks, à l'article 52 de sa Codification, énumère les contrats pour lesquels l'action en nullité du mineur est prescrite dans un délai raisonnable. Ce sont ceux qu'il qualifie de « conveyances » et les continuing contracts ». Que faut-il entendre par ces deux termes?

Le mot « conveyance » a, à la fois, un sens très précis dans la langue juridique anglaise, et un sens très large. Il sert à désigner : d'une part le transfert de propriété ou la constitution de droits réels quelconques en matière foncière, et dans cette acception, il a comme une saveur de féodalité; on dit : « conveyance of an estate », « conveyance of an interest »; d'autre part, il est employé fréquemment pour indiquer d'une manière générale les différents modes de transmission de la propriété entre vifs, et il s'applique en ce cas à toutes catégories de biens, meubles ou immeubles. Dans ce dernier sens, Pollock définit la : « conveyance » : le mode d'acquisition dérivé entre vifs par excellence ». Dans son Lexique juridique, Wharton (*Warthon's Law Lexicon*, 12^e éd. 1916) écrit à ce sujet : « On donne le nom de conveyance à tous instruments qui transfèrent toutes propriétés portant sur des biens fonciers ou non d'une personne « à une autre personne. » C'est dans cette acception que les statuts suivants : 13 Eliz. ch. 5-1568 sur les actes frauduleux, et 44 et 45 Vict. c. 41, 1881. — (*The Conveyancing and Law of Property Amendment Act*), ont employé le terme de « conveyance ». Par contre, le *Trustee Act* de 1893 — 56 et 57 Vict. c. 53. art. 56, se sert du mot pour désigner les transferts de propriété immobilière seulement. — Il est permis de penser que Jenks a entendu viser, à l'article 52, toutes sortes de transferts portant sur toutes espèces de biens, meubles et immeubles, en raison de la jurisprudence citée par lui en note sous

52. Mais cette interprétation est condamnée, d'autre part, en notre matière, par nombre d'auteurs, qui semblent n'admettre la prescription de l'action en nullité du mineur que dans les transferts de propriété portant sur la « realty » (Eversley, Anson, et le dictum de Parke dans *London and North Western Railway v. M'Michael*.)

Simpson (1) prend le terme de « conveyance » dans son acception large quand il écrit au sujet de la prescription par le délai raisonnable : « La vraie théorie en cette matière me paraît être celle-ci : lorsqu'un mineur a acheté ou vendu de la terre ou des biens mobiliers corporels, s'il ne demande pas l'annulation de la « conveyance » dans un délai raisonnable après sa majorité, cette abstention de sa part sera interprétée comme une confirmation. »

Une autre difficulté se présente, relativement à la « conveyance », dans cette question de la prescription de l'action en nullité du mineur. Il faut avoir soin de distinguer, semble-t-il, le contrat qui donne naissance au transfert de propriété, du transfert lui-même. C'est ce dernier seul qui fonde le début d'une prescription. Il convient alors de préciser à quelles conditions le transfert est effectué; ce qui varie suivant que la propriété est mobilière ou immobilière. Lorsqu'il s'agit d'une « conveyance » de biens mobiliers corporels au bénéfice du mineur, l'acte est valable puisqu'il émane de la partie adulte et produit donc ses effets immédiatement (2). Mais,

(1) Op. cit., p. 59 et 64, note u.

(2) Pollock, op. cit., p. 63.

lorsque c'est l'incapable qui transfère la propriété, il semble qu'il faille, pour rendre ce transfert efficace, un acte indépendant du contrat lui-même, telle : la *delivery* », la mise en possession effective par le mineur, puisque celui-ci ne peut consentir au sens juridique du mot. De même, lorsqu'il s'agit d'un transfert de propriété foncière au mineur ou par le mineur, la prescription de l'action en nullité ne prendrait naissance qu'après l'accomplissement de la formalité qui opère le transfert civilement, formalité variable suivant les cas (1).

Les « *continuing contracts* » sont ceux qui créent des obligations d'un caractère successif et continu ; tels le louage, la société, l'engagement de servir. Ce sont des contrats, dit Auson, qui engendrent des droits et des obligations d'une manière permanente, et dont découlent de temps à autre profits et devoirs. Mais faudra-t-il que quelque acte d'exécution de la part du mineur ait apporté une confirmation tacite du contrat, pour que la prescription puisse courir; ou bien une simple promesse de sa part devient-elle valable par l'expiration du délai raisonnable? Nous examinerons cette question plus loin.

D'autre part, quels sont les cas dans lesquels l'action en nullité du mineur ne se prescrit point?

Contrats dont la nullité devient définitive à l'expiration du « *reasonable time* ».

(1) Voir *infra*, p.

D'après l'opinion qui prévaut parmi les auteurs, la prescription ne court point contre l'action en nullité d'un incapable, lorsqu'il y a eu simple promesse de la part de celui-ci, sans aucune exécution subséquente. C'est le cas envisagé par Anson quand il parle de contrats : « wholly executory ». Peut-être y aurait-il lieu d'ajouter à cette première catégorie de contrats « inexécutés », ceux que le mineur a fait annuler pendant sa minorité, avant l'époque normale d'exercice de l'option, car la présomption de confirmation tacite sur laquelle repose la prescription se trouve dans ce cas en défaut. Enfin, il semble qu'on puisse joindre à cette liste certains contrats « exécutés » qui présentent *a priori* de graves risques pour l'incapable, tels que le cautionnement ou l'emprunt.

Il n'apparaît pas qu'il y ait, au sujet de la prescription de l'action en nullité du mineur, une véritable théorie, et les règles que nous venons de retracer ont un caractère plutôt empirique. C'est dans les termes suivants, que les principaux auteurs traitent de l'incapacité contractuelle du mineur pendant la période dite de Commonlaw. « En ce qui concerne les contrats annulables, lisons-nous dans les Commentaires de Stephen's (2), la loi disposait que ceux qui, parmi eux, restaient à l'état de simple promesse de la part de l'incapable (« mere promise ») ne le liaient point, à moins qu'il les rati-

(2) Op. cit., vol. 2, p. 351.

fiât à sa majorité; mais, qu'au contraire, ceux qui avaient eu pour conséquences un transfert de son patrimoine (tel un contrat de mariage), ou avaient créé à sa charge des obligations d'un caractère continu (ex. : le louage, ou l'acquisition d'actions dans une société), l'obligeaient définitivement s'il n'annulait lesdits contrats avant l'expiration d'un délai raisonnable à compter de sa majorité. » — « Les contrats annulables, écrit Anson (1), pouvaient être distingués de la façon suivante : d'une part, ceux qui étaient valides et obligatoires pour le mineur devenu majeur à moins qu'il ne les répudiât durant sa minorité ou dans un délai raisonnable après sa majorité; d'autre part, ceux qui n'étaient pas obligatoires pour lui, à moins qu'il ne les confirmât expressément avant l'expiration de ce même délai raisonnable après l'accomplissement de ses 21 ans. » — « Les incapables, écrit Eversley, n'étaient tenus de leurs contrats que si, à l'époque de la majorité, ou dans un délai raisonnable après celle-ci, ils en faisaient confirmation. »

Lorsque le mineur devenu majeur confirmait expressément un contrat, certaines conditions étaient requises depuis l'Acte auquel Lord Tenterden a donné son nom (9 Geo IV. c. 14. sect. 5 — 1828). Pour que la confirmation fût valable, ce statut exigea désormais un écrit de la main du mineur devenu majeur, et portant en termes exprès reconnaissance d'une obligation civile, non d'une dette

Ecrit exigé
pour la confirmation.

(3) Op. cit., p. 166.

d'honneur (comme une dette de jeu ou de pari) : « as an existing hability ». Juridiquement, dans la conception anglaise, la confirmation est une dérogation à la règle dont nous avons parlé plus haut : « past consideration no consideration » ; car la promesse ou l'action ou l'abstention de la partie adulte qui sert de « consideration » à l'engagement *confirmé* de l'ancien mineur, est une « consideration » passée, comme le font remarquer avec raison Anson et Eversley. Le terme dont se sert la langue juridique anglaise pour désigner la confirmation évoque assez l'idée d'une personnalité double chez le confirmant, comme s'il y avait un « principal et un agent », fait remarquer Eversley : on l'appelle une ratification. Le mot indique avec force combien la loi anglaise a entendu laisser au seul intéressé la décision finale sur le sort des actes accomplis en période d'incapacité.

Nous avons parlé d'un délai raisonnable. C'est là une notion extrêmement imprécise ; et l'appréciation de ce délai raisonnable est laissée aux juges dans chaque cas particulier. Nous aurons, au cours de ce travail, à parler assez souvent de ce « reasonable time » pour qu'il nous soit permis présentement de ne pas nous étendre sur ce point.

Il est possible de se placer à trois moments différents pour étudier les effets de l'exercice de son privilège par le mineur, tant en ce qui le concerne personnellement qu'à l'égard de la partie capable qui a traité avec lui. — Avant l'époque normale de l'option, 21 ans, le contrat est « unenforceable »

Les contrats du mineur avant et après l'exercice du droit d'option.

contre le mineur, c'est-à-dire qu'il ne peut être réalisé en justice contre lui; par ailleurs, lui-même peut exiger de l'autre partie qu'elle exécute ses obligations. Quoique fasse le mineur durant cette période, rien n'est définitif « conclusive ». Ainsi, son annulation du contrat, demandée et obtenue par l'intermédiaire du « next friend », ne l'empêcherait point, à sa majorité, d'obtenir l'annulation de cette annulation, s'il le désirait; parce que l'option ne peut être exercée vraiment qu'à ce moment-là. Il convient d'ajouter que les Cours se montreraient rigoureuses pour un mineur devenu majeur qui agirait ainsi sans produire les motifs les plus sérieux. — A la majorité du mineur, durant un délai raisonnable, la situation reste inchangée de part et d'autre : c'est l'époque de l'option; l'intéressé décidera en connaissance de cause du sort des actes qu'il a passés en période d'incapacité. — A l'expiration du délai raisonnable, il y aura, suivant les distinctions précédemment établies, prescription de l'action en nullité ou annulation définitive du contrat. Au premier cas, comme aussi au cas où l'ancien mineur a expressément confirmé le contrat, la partie capable peut exiger l'exécution de toutes les stipulations de ce contrat, par suite des effets rétroactifs de la confirmation. Au second cas, il suffira au mineur devenu majeur d'invoquer l'exception de nullité pour faire échouer une action de la partie adulte contre lui; pour certains contrats « exécutés », tels que le cautionnement ou l'emprunt, il pourra même, sans se voir opposer la

prescription, intenter son action en nullité, après l'expiration du délai raisonnable.

Les tempéraments d'équité au privilège du mineur.

Nous avons dit plus haut que l'action en nullité du mineur a un caractère mixte, à la fois action en nullité proprement dite et action en rescision. Cette particularité est déjà bien établie à l'époque de Commonlaw. Les Cours prononcent toujours l'annulation du contrat d'un mineur quand elle leur est demandée, en réalité, c'est le mineur lui-même qui « répudie » le contrat, en raison du privilège que lui confère la loi. Ainsi, il ne dépend que de lui de s'exonérer des obligations qu'il n'a pas encore exécutées. Mais une règle équitable, admise dès notre époque (Holmes-V. Blogg. Corpe V. Overton — Ex parte Taylor — cases rapportés plus loin) a, dans l'intérêt des personnes qui ont traité avec l'incapable, restreint les effets de l'annulation dans le passé, selon la mesure où le mineur a retiré de l'exécution du contrat un avantage, si minime soit-il. Dans ce cas, la partie adulte peut invoquer une exception fondée sur l'enrichissement sans cause du mineur, pour se refuser à restituer ce qu'elle a reçu de lui. La conséquence de ce tempérament à l'action en nullité de l'incapable est d'obliger ce dernier à faire la preuve du préjudice qu'il a subi, s'il veut obtenir l'intégralité d'une somme d'argent versée ou la restitution totale de la prestation effectuée par lui. C'est donc bien, en définitive, « non tanquam minor » que l'incapable est restitué, mais « tanquam læsus ». Nous étudierons plus loin ce tempérament d'équité à l'action en nullité du mi-

neur, qui modifie sensiblement le caractère de cette dernière.

Un tempérament important est également apporté par les Cours d'Equité, dans notre période de Commonlaw, au droit pour l'incapable d'exiger de la partie avec laquelle il a traité l'exécution du contrat. Elles n'accordent point au mineur la « specific performance », c'est-à-dire qu'elles ne lui reconnaissent pas le droit de contraindre la partie adulte à l'exécution en nature. C'est un principe d'équité que « nul ne peut bénéficier de l'Equity à moins qu'il ne fasse lui-même l'Equity ». Or, dans le cas du mineur, la réciprocité n'est pas possible (« the remedy is not mutual »). En conséquence, si la partie adulte se refuse à l'exécution de ses obligations, l'incapable n'aura d'autre ressource que d'agir contre elle par une action « for damages » (1).

En résumé, la caractéristique de cette législation de l'incapacité du mineur à la période de Commonlaw est d'être extrêmement favorable à l'activité personnelle de ce dernier. Mais, en même temps, elle est soucieuse des intérêts des tiers. « Le privilège de l'incapable doit être considéré comme un bouclier, non comme une épée (« as a shield not as a sword »). Le caractère mixte de l'action en nullité assure, au moyen de l'exception dont il a été

Conclusion sur la période de Commonlaw.

(1) Flight, v. Bolland, 1828. — 4 Russ. 298.

parlé plus haut, aux personnes qui ont traité avec le mineur, une garantie très sérieuse contre les annulations insuffisamment motivées; mais procure, d'autre part, à l'incapable une protection parfaite, puisqu'il peut toujours s'exonérer des conséquences futures de ses contrats : il n'est, en définitive, tenu que dans la limite stricte de l'obligation quasi-contractuelle qui naît de l'enrichissement sans cause.

CHAPITRE IV

L'Infants Relief Act de 1874 et l'incapacité

contractuelle du Mineur.

Ce texte, d'une importance capitale dans la matière de la protection des mineurs, est rédigé comme suit :

Section first : « All contracts, whether by specialty or by simple contract, henceforth entered into by infants for the repayment of money lent or to be lent, or for goods supplied or to be supplied (others than contracts for necessities), and all accounts stated with infants, shall be absolutely void; provided always that this enactment shall not invalidate any contract into which an infant may by any existing or future statute or by the rules of Common-

law or Equity enter, except such 'as now by law are voidable. »

Section second : « No action shall be brought whereby to charge any person upon any promise made after full age to pay any debt contracted during infancy, or upon any ratification made after full age of any promise or contract made during infancy, whether there shall or shall not be any new consideration for such promise or ratification after full age. »

Section third : « This Act may be cited as the Infants Relief Act 1874. »

Traduction. — Section première : « Tous contrats, passés dorénavant par des mineurs, soit dans la forme authentique, soit dans la forme ordinaire, ayant pour objet le remboursement par eux d'un prêt effectué ou devant être effectué, ou des fournitures de « goods » à eux procurés ou devant leur être procurés (autres cependant que celles qui se rapportent aux choses nécessaires à leur subsistance), et tous règlements de compte avec des mineurs, seront absolument « void » ; sous réserve que ces dispositions n'invalideront point les contrats auxquels les mineurs peuvent être parties soit en vertu de statuts actuellement en vigueur ou qui pourront l'être ultérieurement, soit en vertu des règles de la Commonlaw ou de l'Equity (et) exception faite de ceux qui sont actuellement « voidable ».

Section deuxième : « Aucune action en justice ne sera désormais intentée en vue de rendre une personne responsable d'une promesse faite après ma-

Les questions que pose l'Infants Relief Act :

jorité de payer une dette quelconque contractée pendant sa minorité, ou de la confirmation, après majorité, d'une promesse ou d'un contrat faits pendant la minorité, qu'il y ait ou non quelque considération nouvelle, lors de la majorité, pour ladite promesse ou en faveur d'une semblable confirmation. »

1°
Difficultés d'interprétation soulevées par ce texte.

Les difficultés soulevées par ce texte sont de trois ordres différents. La première difficulté a trait à l'interprétation des deux sections qui forment le dispositif de l'Act du point de vue de la rédaction : il n'est pas aisé de démêler, dans l'obscurité des formules dont s'est servi le législateur de 1874, quelle a été sa véritable pensée, que jurisprudence et auteurs se sont efforcés de rechercher. — En second lieu, quelle est la nature de la nullité dont on a entendu frapper désormais les contrats du mineur déclarés « void ». Enfin, quelle est la portée du Statut relativement aux contrats qu'il déclare désormais non susceptibles de confirmation? Ces trois questions examinées, il sera possible de se rendre compte des modifications que l'Act de 1874 a fait subir au régime de l'incapacité contractuelle du mineur tel que nous l'avons exposé dans les pages précédentes.

Examen exégétique du texte.

Procédons d'abord à l'explication exégétique des deux sections. — La section première peut être divisée en deux parties : la première, qu'on pourrait appeler « exacting part », déclare « void », c'est-à-dire, si l'on s'en tient au sens ordinaire du terme, nuls « ab initio », tous les contrats auxquels un

mineur sera partie, à compter de l'Act lui-même (« henceforth »), portant sur les deux objets suivants : le prêt d'argent, qu'il ait été effectué ou non, et la vente de marchandises au mineur, qu'elle soit exécutée ou simplement stipulée. Mais (entre parenthèses), elle pose immédiatement une importante exception à la règle, en ce qui concerne la vente des marchandises, à l'égard de la catégorie de contrats appelés : « necessities », dont l'objet est de procurer à l'incapable les moyens de subsister. Enfin, cette première partie se termine par l'interdiction pour le mineur de passer des règlements de compte avec toutes personnes. Ces dispositions s'appliquent aux contrats des catégories visées ci-dessus, quelque soit leur forme : authentique ou sous seing privé. — La deuxième partie de la section première peut elle-même être subdivisée en deux; elle déclare d'abord valides les contrats du mineur lorsqu'un Statut ou les règles de la Commonlaw et de l'Equity les autorisent ou les autoriseront; elle excepte ensuite des dispositions contenues dans la présente section les contrats « voidable », dont elle affirme ainsi qu'ils subsistent en tant que catégorie spéciale. Tel est du moins le sens qui paraît devoir être donné aux mots : « except such as now by law are voidable ». Il convient de signaler cependant qu'une autre interprétation de ce passage serait possible, et qu'elle est en fait présentée par Halsbury dans son Encyclopédie (1) : le fragment

(1) Tome 17. Infancy, p. 43 et suiv. Voir également la case; Ex parte Kibble, re Onslow, rapporté plus loin.

du paragraphe en question constituerait dans cette version du texte, une exception à l'exception qui la précède immédiatement, et elle viserait les contrats ayant pour objet les prêts d'argent ou la fourniture de « goods » qui, au moment de la promulgation de l'Act, seraient en cours d'exécution, et auxquels s'appliquerait rétroactivement l'impossibilité de confirmer édictée par la loi. « L'Act, lisons-nous à l'Encyclopédie de Halsbury, n'a point d'application pour les contrats qui ne rentrent pas dans l'une des trois catégories ci-dessus mentionnées, règlements de compte, prêts d'argent, fournitures de « goods ». Mais il s'applique aux contrats de ces catégories qui, au moment du vote par le Parlement, étaient voidable c'est-à-dire confirmables. » Cette deuxième interprétation a l'inconvénient, selon nous, de faire apparaître une contradiction entre les premières lignes du paragraphe, où figurent les mots : « henceforth entered », et la fin de ce même paragraphe où l'on reviendrait dans la formule en question sur ce principe une fois posé de non-rétroactivité. Aussi, dans la traduction, que nous donnons en tête de cet examen de l'Act de 1874, avons-nous ajouté le mot : « et » entre parenthèses, qui précise en français le sens exact des mots : « except such as now by law are voidable », tel que nous l'indiquons d'autre part.

La section deuxième est plus obscure encore. Elle dispose dans sa première partie qu'aucune action ne sera désormais recevable, qui se fondera sur une promesse faite après majorité de payer une dette

contractée pendant la minorité. Cette formule vise d'une façon exclusive les contrats des trois catégories déclarés « void » à la section première, dont elle interdit ainsi, en la privant de sanction légale, la confirmation à majorité; ou, plus exactement, qu'elle déclare inaptes à fournir une « considération » valable en vue d'un engagement subséquent, hors la période d'incapacité, de la part du mineur devenu majeur. — La seconde partie de cette deuxième section interdit de même toute action en justice qui se fonderait sur la confirmation d'une promesse ou d'un contrat faits en minorité, qu'il y ait d'ailleurs en faveur de cette promesse, ou pour justifier cette confirmation, une « considération » nouvelle. On peut concevoir au sujet de ce paragraphe, deux interprétations différentes, dont Lord Coleridge a donné l'essentiel dans deux dicta que l'on trouvera plus loin à l'occasion des cases: « *Coxhead v. Mullis* (47. L. J. C. P. 761) et *Ditcham v. Worrall* (49. L. J. C. P. 688) : On pourrait d'abord supposer que le texte entier de la section deuxième n'a trait qu'aux contrats qui ont été déclarés « void » à la section première; dans cette opinion, les deux parties que nous avons distinguées dans la section deuxième seraient en quelque sorte une répétition l'une de l'autre, le fragment du paragraphe où il est question de la confirmation étant une redondance voulue par le législateur, pour insister sur l'importance de l'interdiction posée au préalable dans les premières lignes de la section. Ainsi, comme l'indique Lord Coleridge lui-même dans les cases précé-

tés, on devrait, dans cette opinion, lire le texte • comme s'il y avait, soit les mots : « or ratification » après les mots : « upon any promis e » dans la première partie de la section deuxième; soit le mot : « such » intercalé dans la formule de la seconde partie de la même section : « upon any ratification made after full age of any (such) promise or contract... » Mais l'interprétation qui paraît maintenant réunir l'unanimité des auteurs consiste à admettre une corrélation entre les deux paragraphes de la section première et les deux paragraphes de la section deuxième. L'existence de la catégorie des contrats « voidable » étant tenue pour reconnue par la section première, la seconde partie de la section deuxième poserait, dans une parfaite symétrie, avec les dispositions du statut concernant, d'autre part, les contrats déclarés « void », l'impossibilité de confirmer lesdits contrats « voidable », comme il était au contraire loisible de le faire avant l'Act de 1874. Cette opinion est raisonnable, et elle n'est plus sérieusement contestée depuis qu'elle a reçu de la jurisprudence une consécration qui ne s'est pas démentie. Une nouvelle difficulté d'interprétation allait surgir touchant la nature de la confirmation rendue inefficace par la nouvelle loi : a-t-on entendu proscrire la confirmation expresse seulement, celle pour laquelle la section 5 de l'Act Tenterden de 1828 avait exigé un écrit réunissant certaines conditions; ou bien s'agit-il d'une règle de portée générale visant l'impossibilité de confirmer tacitement, la prescription parle « reasonable time »

» dans les cas où celle-ci était admise sous l'empire de la Commonlaw? Il semble, d'après les auteurs les plus considérables et l'examen des cases postérieurs au vote du statut (voir notamment les cases : *Carter v. Silber*. 61. L. J. Ch. 401. de 1892 et *Jones dans Farrington v. Forrester*. 62. L. J. Ch. 996. de 1891, rapportés plus loin), que, comme l'écrit Eversley (1) « l'intention du législateur n'ait pas été d'obtenir un effet aussi radical que la suppression complète de la catégorie de contrats « voidable ». On peut supposer avec Pollock (2) et Anson (3) et comme l'affirme Jenks à l'article 52 de sa Codification, que par analogie avec les règles qui étaient en vigueur sous l'empire de l'Act Tenterden, règles reçues par les Cours comme traditionnelles, il est encore possible après l'Act de 1874 de prescrire l'action en nullité du mineur dans les cas et sous les conditions admis antérieurement à l'Act, et que nous avons précisés dans notre étude de la période de Commonlaw.

En résumé, de l'examen du Statut de 1874, il résulterait que les contrats du mineur pourraient être classés désormais dans trois catégories différentes : 1° les contrats nuls *ab initio* ou « void »,

vante : a) ceux qui sont non confirmables et non

(1) *Op. cit.*, p. 736.

(2) *Op. cit.*, p. 61 (« Ratification still operative for some purposes »).

(3) *Op. cit.*, édit. anglaise, p. 147. (« Judicial construction of section 2 ».)

qui se subdiviseraient eux-mêmes de la façon suivante : a) ceux qui sont non confirmables et non prescriptibles; b) ceux qui sont non confirmables, mais prescriptibles par le « reasonable tenure »; 3° les contrats valides, soit en vertu d'un Statut, de la Commonlaw ou de l'Equity, soit en raison de ce qu'ils ont pour objet les choses nécessaires à la subsistance du mineur (« necessities »). — Commentant les effets de l'Act de 1874 quant aux contrats « voidable », Anson écrit (p. 147, op. cit.) : « La distinction ancienne entre contrats qui étaient « invalid until affirmed », et contrats « valid unless repudiated at majority », est encore possible après l'Act de 1874, lequel n'a touché en aucune manière aux contrats de cette deuxième catégorie. » Et il cite à l'appui de cette opinion les deux cases suivantes : Dans l'un (Jeolands Consols. de 1888 — 58 L. T. 922), un mineur avait bénéficié d'un transfert d'actions nominatives dans une société anonyme, en 1883; il parvint à majorité en 1886, et omit d'annuler ce transfert; la Société ayant été mise en liquidation au cours de l'année 1887, on ne lui permit pas de faire rayer son nom des listes de « contributories ». — Dans le case « Whittingham v. Murdy. (de 1889, 60 L. T. 956.), le mineur s'était fait admettre membre d'une Société de constructions; il avait en cette qualité reçu une part de terrain et, plusieurs années après sa majorité, il effectua, par acomptes réguliers, le paiement de son prix d'achat. Sur action en nullité de sa part, il fut débouté comme ayant laissé prescrire son droit par le « rea-

sonable time ». — Ce qu'il convient d'appeler un temps raisonnable est, nous l'avons dit déjà, essentiellement variable; dans le case *Farrington v. Forrester*, nous verrons que le délai de 30 ans a été considéré comme insuffisant pour valoir prescription. Mais, en ce qui concerne l'interdiction de confirmer, de façon expresse, règle de portée générale d'après la section deuxième de l'Act, la jurisprudence s'est heurtée à de grandes difficultés pratiques quand il s'est agi de distinguer une promesse nouvelle, reposant sur une « consideration » nouvelle, d'une confirmation basée sur une « consideration », ancienne ou nouvelle. Quel est le criterium de la distinction? Il a été indiqué, d'une manière extrêmement subtile, par Lord Coleridge, dans le case *Ditcham v. Worrall*. Eversley résume cette argumentation de la façon suivante : « Une promesse nouvelle faite après majorité et qui est indépendante de quelque manière de la promesse du mineur, bien que pratiquement la même, diffère de la confirmation en ceci qu'elle exige toujours une consideration nouvelle pour la justifier, tandis que la ratification ne requiert pas nécessairement une consideration nouvelle. » On ne peut dire qu'il y ait là une indication générale pour les juges, tout au plus une donnée susceptible de guider leurs décisions en certains cas.

Deuxième ordre de difficultés soulevées par l'*Infants Relief Act* : quelle est la nature de la nullité des contrats déclarés « absolutely void » par la section première? S'agit-il d'une nullité absolue au sens

2°
Caractère de la nullité
qualifiée : « void »
par la loi nouvelle.

où nous l'admettons en droit français? Quelles différences y a-t-il entre ces contrats déclarés « absolument void » et les contrats « voidable » que la section deuxième déclare non confirmables?

Les caractères de la nullité absolue en droit français sont les suivants : « 1° la nullité est immédiate; elle frappe l'acte aussitôt qu'il est fait. Par conséquent, il n'y a aucun moment où les effets de l'acte puissent se produire; les parties sont libres d'agir immédiatement à nouveau comme si l'acte nul n'était pas intervenu; cet acte ne peut en rien paralyser leur liberté. » 2° « Toute personne intéressée à faire constater la nullité peut s'en prévaloir. Si quelqu'un s'avisait de tirer une conséquence de l'acte nul, sa partie adverse, quelle qu'elle fût, pourrait toujours s'y opposer en invoquant la nullité. L'acte est donc nul pour tout le monde, parce que sa nullité est fondée sur une considération d'intérêt général. Pour exprimer cette conséquence, on dit que la nullité est absolue, ce qui signifie qu'elle a lieu à l'égard de tous les intéressés. » 3° « La nullité ne peut pas se couvrir par la confirmation d'un des intéressés; ceci tient à ce que la nullité existe avant tout jugement et au profit de tous. Aucun des intéressés ne peut priver les autres, par sa seule volonté, du droit que ceux-ci ont comme lui d'invoquer la nullité. » 4° « La nullité ne peut pas se prescrire, c'est-à-dire se couvrir par le laps de temps; il serait incompréhensible que le temps, en s'écoulant, rendit efficace un acte

prohibé par la loi. » (1) Les actes et contrats que le Statut de 1874 a déclarés « void » présentent-ils les caractères que nous venons d'indiquer pour les contrats nuls de nullité absolue ou de plein droit, suivant les deux appellations qu'il est possible de leur donner dans le droit français? Nous savons tout d'abord, pour l'avoir noté en période de Commonlaw, que la nullité existant de plein droit au profit du mineur, avant tout jugement, dont l'intervention n'est nécessaire qu'au point de vue de la preuve, est un des traits principaux des contrats déclarés simplement annulables avant l'Act de 1874. Il est certain que les contrats « void » sont entachés d'une nullité de plein droit; mais ce caractère ne leur est pas particulier en droit anglais. D'autre part, ces contrats ne sont susceptibles ni de confirmation, ni de prescription. Voilà donc quelques-uns des caractères de la nullité absolue du droit français que nous retrouvons en droit anglais. Mais faut-il admettre aussi que les contrats « void » sont entachés d'une nullité qui peut être invoqué par tout intéressé, la partie qui a traité avec le mineur en premier lieu, et qu'au surplus, lesdits contrats étant nuls « ab initio », la partie capable pourrait à son gré « agir immédiatement comme si l'acte nul n'était pas intervenu »? La gravité de ces conséquences ne paraît nullement avoir frappé le législateur de 1874.

(1) Planiol. Traité élémentaire de droit civil. Tome 1^{er}, page 126.

Les auteurs se sont posé les mêmes questions, et en l'absence de décisions judiciaires sur la matière, ils se sont refusés unanimement à une telle interprétation du terme « absolutely void » qui figure dans l'Act de 1874. Pollock a condamné par avance ces conséquences du Statut, avant d'avoir même commenté celui-ci, dans la critique qu'il a fait de l'opinion des auteurs, qui admettent une catégorie de contrats « void » en Commonlaw. Simpson écrit (1) : « Nous pensons que l'Act n'a point entendu changer la législation au point de rendre contrats et règlements de comptes nuls à l'égard de la partie qui a traité avec le mineur; il n'y a cependant, quant à présent, aucune décision judiciaire à ce sujet. » Chitty s'exprime ainsi : « Les mots « absolutely void » doivent être entendus dans ce sens : « incapables d'être l'origine d'une confirmation valable qui puisse obliger le mineur . S'il en était autrement, celui-ci ne pourrait plus, après l'Act de 1874, actionner la partie adulte en exécution du contrat, comme cela lui était possible avant l'Act. » Eversley (2) : « La vérité, c'est que le mot « void » doit être pris dans l'acception suivante : non réalisable en justice contre le mineur. » Anson (3) : « Si ces contrats ne peuvent désormais être sanctionnés

(1) Op. cit., p. 4 et 11.

(2) Op. cit., p. 722.

(3) Op. cit., p. 146.

à l'égard du mineur devenu majeur, cependant celui-ci conserve le droit d'intenter une action; le contrat est simplement sans force obligatoire en ce qui concerne l'une des parties.» Comme l'ont justement fait observer Pollock et Eversley, nous sommes ici en présence d'un des nombreux cas dans lesquels le législateur s'est servi du terme : « void » avec une signification voisine, sinon équivalente, du mot « voidable ». On voit, d'après l'analyse qui précède, combien il est difficile de traduire exactement « void » en français, et il n'est pas inutile de souligner à cette occasion qu'il n'est pas toujours possible, dans une étude de droit comparé avec le droit anglais, d'assimiler les catégories juridiques de notre législation française à celles d'une législation si originale de formation et de méthode.

Rapprochons ces contrats déclarés « void » par la section première de l'Act, de ceux que la section deuxième déclare non confirmables. Existe-t-il un seul caractère qui ne leur soit point commun, étant donnée l'opinion que se font les auteurs des effets pratiques de la nullité des contrats « void » ? Pas de prescription dans le Commonlaw pour les contrats de la catégorie appelée par Anson « invalid until affirmed », plus de confirmation possible en ce qui les concerne après l'Act de 1874; leur nullité ne pouvant être invoquée que par le seul mineur ou ses « représentatives »; ce sont bien là les caractères que nous venons d'attribuer aux contrats « void ».

L'assimilation des deux catégories de contrats

Assimilation parfaite
des contrats « void »
de la section 1^{re} et
des contrats non
confirmables de la
section 2^e.

peut être poussée d'une manière plus complète encore. Qu'a défendu la loi d'une façon précise? Non point la confirmation elle-même du contrat « voidable », qui reste possible, quoique pratiquement dépourvue d'efficacité juridique, mais l'action en justice de la partie adulte qui voudrait rendre obligatoire ladite confirmation. Pollock pense que la confirmation des contrats ne saurait plus, à l'avenir, être invoquée sous forme de compensation (« set-off »). Mais s'il est un moyen quelconque par lequel la partie adulte puisse rendre efficace la confirmation, en dehors d'une action en justice ou d'une compensation, on doit lui reconnaître le droit de s'en servir. Dans un cas : *Rawley v. Rawley* (45 L. J. Q. B. 675), la Cour de Queen's Bench a autorisé une personne à user d'un véritable droit de rétention sur la chose de l'incapable qui avait traité avec elle. De plus, — et c'est là le point important à noter si l'on compare contrats « voidable » et contrats « void », — s'il est vrai que la confirmation par le mineur devenu majeur est frappée d'inefficacité au point de vue juridique, elle laisse subsister à la charge de celui-ci une véritable obligation naturelle, comme le remarque très justement Pollock (1) : « L'effet du statut, écrit-il, paraît être d'avoir réduit tous contrats « voidable » des mineurs confirmés à majorité, que cette confirmation soit expresse ou tacite, à n'être que des

(1) Op. cit., p. 63.

conventions ne comportant point pour lui force obligatoire, mais donnant naissance à une obligation naturelle; c'est-à-dire que s'ils ne sont point susceptibles d'une sanction en justice, ils sont valides à tous autres points de vue. » Le caractère propre d'une obligation naturelle est en effet l'absence de contrainte : le créancier ne peut espérer son paiement que de la libre volonté du débiteur. L'obligation est reconnue par la loi, mais seulement au cas où le débiteur consent à l'exécuter. Donc, au cas où il y a eu paiement par le débiteur, ce qui a été payé sciemment ne peut être répété (art. 1235 Code civil). « Par là, dit M. Planiol, le devoir moral appelé obligation naturelle se distingue de tout ce qui est pure libéralité : celui qui l'acquitte se libère d'une dette, il fait un paiement. » Quoique la ressemblance apparaisse très grande entre nos obligations naturelles et ces obligations que Pollock appelle « imperfect obligations », nous devons cependant noter cette différence entre elles, que la promesse de payer une dette que la loi déclare nulle, promesse à laquelle notre jurisprudence attache une présomption en faveur du caractère civil de l'obligation, par suite d'une véritable novation, est déclarée sans force obligatoire par le premier paragraphe de la section deuxième de l'Act de 1874, qui vise les contrats « void ». Est-ce donc que les obligations naissant des trois catégories de contrats pour lesquels il dispose, ne puissent même pas être mises à la charge du mineur devenu majeur en tant qu'obligations naturelles ? Leur caractère serait

alors semblable à celui de la plupart des obligations déclarées nulles d'après notre droit civil, sur le fondement d'une raison morale : la loi et la morale étant en ce cas d'accord pour condamner l'engagement pris, il ne peut être question de devoir moral, ce qui serait nécessaire pour constituer une obligation naturelle. Tel est l'exemple d'un engagement de payer des intérêts usuraires, ou encore les contre-lettres dans les cessions d'offices, lorsqu'elles stipulent une augmentation du prix porté dans l'acte ostensible. Si l'Act de 1874 a entendu la nullité des contrats de la première section dans ce sens rigoureux, le mineur devenu majeur pourrait répéter les paiements faits par lui sciemment en exécution de ses contrats. Or, il a été décidé dans un cas (*Foulkes v. Hughes*, 69 L. T. 183), que Simpson approuve sans réserves qu'un paiement effectué par l'incapable devenu majeur, en exécution d'un contrat déclaré void par la section première de l'Act, était valable comme fondé sur une considération « morale ». « Nous pensons donc, conclut Simpson (1), qu'une somme payée après majorité en raison d'une dette de minorité ne peut en aucun cas être récupérée. » L'Act de 1892 (55 Vict. c. 4), qui a confirmé la nullité des contrats de prêts aux mineurs lorsqu'ils ont pour objet en particulier le jeu et les paris (« the Betting and Loans of Infants Act »), a rendu inefficaces d'autre

(1) Op. cit., p. 57.

part les promesses de payer des emprunts quelconques reconnues par les ex-mineurs à majorité; mais il faut prendre ce texte à la lettre : ce qu'il prohibe, c'est l'action en justice fondée sur de telles promesses, confirmant ainsi le paragraphe premier de la section deuxième de l'Infants Relief Act; mais il n'est nulle part inscrit dans cette section 5 du Betting and Loans of Infants Act que, le paiement une fois fait, puisse être sujet à répétition. Dès lors, il apparaît non douteux que l'assimilation la plus complète puisse être faite, d'après l'Act de 1874, entre les contrats déclarés « void » à la section première, et ceux déclarés non confirmables par la section deuxième. C'est, au surplus, l'opinion de Pollock qui suggère cette explication du terme : « void », employé par le législateur à la section première, à l'occasion des trois catégories de contrats qui y sont spécifiées (1) : « Il est possible de concevoir la première section comme destinée à exprimer, dans un langage accessible au vulgaire, les principaux effets de la nullité dont la section suivante pose le principe général... » « ...Il est difficile, poursuit Pollock, d'apercevoir quel résultat est atteint par la section première qui ne soit, également et mieux, atteint par la section deuxième. En Commonlaw, le mineur n'était lié par aucun des contrats spécifiés à la section première, à moins qu'il ne ré-

(1) Op. cit., p. 64.

solut lui-même de se lier à majorité; la section deuxième lui interdit maintenant de se lier même à ce moment-là. Une protection plus étroite ne saurait être imaginée, et, dans ces conditions, la section première apparaît inutile. »

3°
Portée du Statut quant
aux contrats déclai-
rés non confirma-
bles.

Nous nous servirons, pour illustrer les difficultés d'application de l'Act de 1874, de quelques exemples que l'on trouvera plus loin. L'un des cas rapportés est en particulier relatif à une promesse de mariage, dont il s'agissait de savoir si elle tombait sous le coup des dispositions de la loi nouvelle : la décision a été affirmative.

Caractères généraux de
la nullité des con-
trats du mineur
après l'Infants Re-
lief Act.

Résumons sans plus tarder les conséquences de l'Infants Relief Act quant à la situation générale faite au mineur au point de vue contractuel. La classification des contrats, présentée plus haut, doit être modifiée comme suit, après l'étude de l'Act de 1874 : il y a deux catégories de contrats nuls de nullité relative, les uns, susceptibles de se couvrir par prescription (ce sont ceux que nous avons indiqués à la période précédente, dont il faudrait pourtant retrancher, semble-t-il, les contrats exécutés en tout ou partie (« executed ») portant sur des fournitures de goods au mineur) (1) ; les autres, qui ne peuvent se couvrir ni par confirmation, ni par prescription, et parmi eux les trois contrats déclarés « void ». En effet, en ce qui concerne les contrats de cette deu-

(1) Cette rectification n'est pas faite dans Simpson.

xième catégorie, il est permis de penser qu'ils ont au moins gardé un des caractères principaux attribués à la période précédente aux contrats « voidable ». C'est que la nullité qui les frappe ne peut être invoquée que par le seul mineur ou ses « représentatives ». C'est à ce point de vue seulement qu'il est exact d'écrire des contrats « void » qu'ils sont « nuls ab initio » : ils sont nuls immédiatement au profit de l'incapable, mais valables à l'égard de l'autre partie; bien plus, à l'égard de l'incapable lui-même, ils peuvent n'être pas dépourvus de tout effet juridique, comme le fait remarquer Pollock, qui distingue à ce sujet, le contrat lui-même et le transfert de propriété, l'un étant illégal, l'autre valable indépendamment du contrat : c'est sur cette dernière distinction qu'on a fondé en Equity la théorie de l'in rem versum appliquée aux contrats dits « void ». La « consideration », qui consiste dans un transfert de propriété au profit du mineur, étant valable, le mineur a, dans la mesure où il a joui de cette considération, retiré un bénéfice du contrat : la restitution ne lui sera donc accordée que déduction faite de la valeur dont il a pu avoir ainsi la disposition. L'auteur américain Samuel Williston a écrit un chapitre intéressant dans son ouvrage des contrats sur le sens qu'il faut donner au mot « voidable » : les arguments qu'il met en avant pour montrer qu'il faut entendre ce terme dans cette acception que le contrat a une validité jusqu'au moment de son annulation, vaudraient aussi pour le mot « void » dans le sens que lui donne le légis-

lateur de 1874. Williston fait remarquer que le contrat « *executory* » (c'est le type du contrat non susceptible d'être confirmé d'après l'Act) n'est pas dépourvu de valeur juridique avant sa confirmation, car il sert de considération valable à la contre-promesse de l'adulte qui a traité avec le mineur. C'est une observation qui s'applique, nous avons vu pourquoi, à la fois à nos contrats void et non confirmables : en ce sens particulier, ils sont donc valides.

On peut aller plus loin encore dans ce rapprochement de la législation actuelle avec la législation précédente : à vrai dire, l'Act de 1874 a supprimé théoriquement le droit d'option du mineur, qui formait le pivot du système de protection de la Commonlaw ; mais, en fait, le mineur devenu majeur reste libre d'exécuter le contrat, et dès qu'il l'aura fait, son obligation prendra le caractère d'obligation civile. L'effet pratique de la loi a donc été de prolonger après la majorité la protection dont il bénéficiait jadis en minorité seulement quant aux conséquences de ses contrats passés en période d'incapacité, on a craint qu'il ne s'obligeât par scrupule à ce moment-là, et que les effets désastreux d'un acte, dont son inexpérience n'avait pu prévoir les suites, pussent lui nuire plus tard parce qu'il n'oserait pas opter franchement pour son annulation. Désormais, il n'a plus à redouter un dommage quelconque de l'acte en question, qu'on ne peut *sanctionner* contre lui ni en raison de la promesse faite en minorité, ni en raison de la confirmation

consentie à majorité : l'acte n'est ni ne sera jamais de nature à lui nuire (1).

Ce régime de protection à outrance n'est pas sans de graves inconvénients, non seulement pour les tiers, mais pour l'incapable lui-même, dont le crédit est nul par suite de l'infirmité juridique définitive dont on frappe ses contrats. Les critiques les plus vives ont été formulées en Angleterre au moment du vote de la loi de 1874, et les difficultés d'application d'un texte aussi peu clair en la forme que difficile à justifier dans le fond, n'ont certes pas contribué à les apaiser. En voici un exemple, que nous extrayons du *Solicitor's Journal* (recueil de l'année 1874) : « Nous proposons que la nouvelle loi soit intitulée : « Act pour la protection des jeunes nobles, officiers ou bacheliers d'Oxford et de Cambridge. » La réaction contre un tel système paraît inévitable : elle est prédite par Pollock dans le chapitre de son traité : « Principles of Contracts », qu'il consacre aux contrats dont le mineur doit être déclaré responsable, dans les termes suivants : « En raison de ce que, depuis l'Infants Relief Act, le contrat d'un mineur, s'il ne le lie point dès le début, ne peut jamais plus être rendu obligatoire contre lui, il paraît très probable que les Cours seront dis-

Critiques adressées au
Statut de 1874.

(1) Il semble que l'Act de 1874 ait eu pour but, non seulement de préserver le mineur des conséquences de son inexpérience, mais de le garder des scrupules de conscience qu'il pourrait avoir à sa majorité. » (Anson, édit. anglaise, p. 143.)

posées dans l'avenir à augmenter plutôt qu'à restreindre le nombre des cas où ils admettront que l'enfant puisse être lié par suite du bénéfice qu'il retire du contrat. »

Décisions judiciaires.

Voici quelques « cases » relatifs aux difficultés d'ordres divers soulevées par l'Act de 1874.

Le premier est de 1875 : c'est un « case » débattu devant la Cour de Bankruptcy. (Ex. parte Kibble. Re Onslow. L. J. 44, p. 63.) La Cour a décidé que la section deuxième de l'Act de 1874 s'appliquait aux contrats passés en minorité, avant le vote de l'Act, par des individus n'ayant atteint leur majorité qu'après le vote de l'Act : en conséquence, la confirmation du contrat ainsi passé par ces personnes ne doit point les obliger. Voici quelles étaient les circonstances de la cause. Le 18 mai 1874, A. P.-L. Onslow, qui était mineur, ayant obtenu l'accord de sa mère, tire sur elle une traite se montant à 53 liv. st. 18 sh., au bénéfice de William Kibble, bijoutier, en paiement de fournitures de bijouterie et pour rembourser une certaine somme que ce dernier lui avait avancée. Le 25 août 1874, Onslow parvenait à majorité; le 21, Kibble faisait présenter sa traite à Mrs Onslow, mais elle revint impayée. Le 10 octobre suivant, Kibble assignait les Onslow en paiement de la somme de 53 liv. st. 18 sh., mais les défendeurs faisant défaut, Kibble obtint un « judgment debt » pour le montant de la somme indiquée, plus les frais et dépens. Le 5 novembre 1874, Kibble et trois autres créanciers du jeune Onslow déposaient une demande en déclaration de faillite con-

Ex parte Kibble (Re Onslow).

tre lui. Onslow comparut, en concluant au rejet de la prétention des demandeurs : il affirmait n'avoir pas contracté les dettes pour lesquelles on le poursuivait. Le Registrar lui donna raison, en se fondant sur ce que les dettes en question n'avaient pas eu pour objet des « necessities », et qu'en conséquence il eût fallu, pour les déclarer obligatoires à l'égard du mineur, qu'il les eût confirmées. Or, à ce point de vue, le jugement obtenu contre lui ne pouvait valoir confirmation. En appel, le juge James commença par poser en principe le droit pour la Cour de s'enquérir dans sa décision des considérants du « judgment debt », afin de déjouer les collusions entre mineur et adulte qui s'entendraient pour faire déclarer la banqueroute au détriment des autres créanciers. Le premier jugement d'octobre 1874 s'était fondé, pour condamner le mineur, sur la lettre de change tirée par lui en paiement de la fourniture de bijoux et en remboursement de l'argent prêté. « Or, demande le juge James, était-il possible au mineur devenu majeur de ratifier de tels contrats depuis l'Act de 1874, section deuxième (les demandeurs ne prétendent point, d'ailleurs, qu'il y ait eu ratification)? Il me semble que la confirmation de contrats de cette catégorie, passés par lui antérieurement à l'Act, est nulle en raison de la section deuxième, comme les mêmes contrats qu'il passerait après l'Act seraient désormais nuls en vertu de la section première. En conséquence, la dette m'apparaît être sans considération valable. » Cette décision confirme, on le voit, l'interpré-

tation des mots de la section première de l'Act : « Except such as now by law are voidable », telle que nous la trouvons dans l'Encyclopédie d'Halsbury.

Coxhead v. Mullis.

Un autre « case », daté de 1878, est relatif à une promesse de mariage (47 L. J. Common Pleas, p. 761). Une action fondée sur la confirmation d'une telle promesse à majorité n'est point recevable; la confirmation aurait en effet pour « consideration » la promesse faite en minorité. Or, il faudrait, pour obliger le mineur devenu majeur, une promesse véritablement indépendante de l'ancienne promesse. Les faits étaient les suivants. En octobre 1877, il y avait eu promesse de mariage entre les comparants. Le 14 février 1878, rupture des fiançailles d'un commun accord; puis réconciliation le 8 mars 1878 et nouvelles fiançailles. Enfin, de nouveau, querelle, qui aboutit à une action en justice pour « breach of promise » devant la Cour de Common Pleas. Les avocats du défendeur, prétendant qu'il y avait eu confirmation de la promesse faite en minorité, en invoquaient en même temps la nullité basée sur la section deuxième de l'Act, dont les termes, à leur avis, sont généraux et visent les promesses de mariage au même titre que tous autres contrats. A cela, la demanderesse répondait que les mots « promese or contract » de la deuxième partie de la section deuxième se rapportaient, comme les mots « upon any promise » de la première partie de la même section, aux seuls contrats déclarés « void » par la section première. En conséquence, la confirmation était valable, et le défen-

deur devait être tenu de payer des dommages-intérêts pour « breack of promese ». Lord Coleridge motiva ainsi sa décision : « De l'examen des faits, il ressort qu'il n'y a pas promesse nouvelle après majorité. Il y a promesse certaine avant celle-ci, et abondante confirmation après. L'Act de 1874 s'applique-t-il aux promesses de mariage ? Les termes de la section deuxième me paraissent être assez larges pour englober le « breach of promise ». On a fait cette objection que la section première ne s'appliquait qu'aux trois contrats qui y sont expressément mentionnés, soit : le prêt d'argent, la four-niture de goods et le règlement de compte ; et que la première partie de la section deuxième a trait seulement aux promesses faites après majorité de payer une des dettes contractées en minorité du genre de celles qui ont été prévues à la section première ; qu'en conséquence, il faudrait lire la seconde partie de la section deuxième, comme si le mot « such » était intercalé entre « any » et « promise ». En l'absence de précédents sur cette question, je pense qu'il faut supposer que le Parlement a entendu dire ce qu'il a littéralement dit. Or, il n'a pas employé le mot « such ». Je ne puis croire qu'il ne l'ait passé sous silence à dessein. A mon avis donc, l'Act s'applique aux « breaches of promises » dans les contrats de mariage. »

Le cas le plus important relativement à l'interprétation de l'Infants Relief Act est le cas : *Ditcham v. Worrall* (49 L. J. C. P. 668), parce que les difficultés diverses que nous avons signalées se

Ditcham v. Worrall.

sont, à l'occasion de ce seul litige, trouvées réunies devant la Cour de Common Pleas. Il s'agissait, cette fois encore, d'une promesse de mariage; la décision précédente, rendue sous l'influence de Lord Coleridge, allait être évoquée au cours des débats, et Lord Coleridge lui-même en présenta la défense dans un dictum très complet où il analysa les deux sections de l'Act au point de vue des contrats en général. La Cour confirma le case : Coxhead-Mullis, en déclarant que seule une promesse nouvelle, reposant sur une considération nouvelle, pouvait obliger la partie qui avait fait une promesse en période d'incapacité. En janvier 1875, les comparants, *tous deux mineurs*, s'étaient promis le mariage sans fixer de date. Le défendeur (le fiancé) atteint sa majorité en décembre 1875. Jusqu'en 1879, il y eut fréquentation et la meilleure entente régna, à tel point qu'en janvier 1879, le fiancé, accompagné de son père, vint demander à la jeune fille de bien vouloir fixer la date du mariage : on se décida pour le 8 juin suivant. Les préparatifs eurent lieu des deux côtés, une maison fut prise à bail. En mai, un mois avant la date fixée pour la cérémonie nuptiale, la fiancée, invoquant le mauvais état de santé de sa mère, demanda que le mariage fût retardé d'un mois. Le fiancé souleva quelques objections et finalement consentit. Mais, quelques semaines après, il eut une discussion avec sa fiancée et rompit les fiançailles. Sur quoi la fiancée intenta une action pour « breach of promise » contre lui. Pour sa défense, le défendeur fit valoir qu'il n'y

avait pas eu promesse nouvelle de sa part depuis la majorité, mais confirmation d'une promesse faite en minorité, nulle par conséquent aux termes de l'Act de 1874 et conformément au précédent *Cox-head-Mullis*. Les avocats de la demanderesse n'essayèrent point de contester cette dernière décision, mais en tirèrent au contraire argument en leur faveur, en se fondant sur ce que cette décision avait nettement distingué le cas de confirmation, où le promettant n'est pas obligé, du cas de promesse nouvelle, où il est tenu. Or, disaient-ils, le fait que le défendeur avait, après sa majorité, demandé la fixation d'une date pour le mariage, ce dont il n'avait jamais été question auparavant, constituait bien de sa part une promesse nouvelle réalisable en justice contre lui. A l'appui de leur argumentation, ils citaient deux précédents : *Northcote v. Doughty* (4 C. P. D. 385 et 48 L. J.) et *Mawson v. Blanc* (23 L. J. Ex. 343). Dans ce dernier, le juge *Parke* s'exprimait ainsi : « A mon avis, le sens du mot confirmation est différent de celui du mot promesse. La confirmation, c'est la reconnaissance par le mineur devenu majeur de sa responsabilité et l'engagement qu'il prend de payer la dette ou d'exécuter le contrat qu'il avait le droit d'annuler. Aussi l'Act de Lord Tenterden exige-t-il de sa part un écrit, en dehors duquel il n'y a pas de confirmation valable. » Ils concluaient de ce passage que, la confirmation eût-elle eu lieu comme le prétendait le défendeur, elle ne remplissait pas les conditions exigées pour sa validité par l'Act Tenterden.

L'opinion des juges, unanime quant à la légitimité de la demande, fut divisée quant au fondement juridique qu'il convenait de lui donner. Le juge Lindley justifia sa décision dans les termes suivants. « Examinons les faits. Le défendeur a promis le mariage à la demanderesse alors qu'il était mineur; cette promesse ne le liait donc point pendant sa minorité. En outre, l'Act de 1874, si nous en croyons *Coxhead v. Mullis*, lui interdit de confirmer ladite promesse à majorité. Après qu'il eut atteint sa majorité, il y eut maintien du contrat pendant deux ans; enfin, fixation du jour du mariage. La demanderesse est-elle fondée à intenter une action? Pour moi, je ne doute pas qu'il y ait eu de la part du défendeur promesse nouvelle à sa majorité : cela résulte de sa demande de fixation d'une date pour le mariage. Mais comme on objecte à cela que ce fait ne constitue qu'une simple confirmation, j'essaierai de distinguer celle-ci de la promesse nouvelle. La confirmation a de toute nécessité rapport au passé, et, en ce qui concerne la personne qui confirme, elle est de sa part la reconnaissance d'une promesse faite, et d'autre part l'homologation de ladite promesse en vue de la rendre obligatoire contre elle-même. *Il importe peu pour la validité de la confirmation qu'elle soit supportée par une « consideration » nouvelle.* Au contraire, *pour une promesse nouvelle, il faut toujours une « consideration » nouvelle.* En conséquence, si, dans tel cas particulier, il n'y a pas en faveur de la confirmation de « consideration » nouvelle, elle n'en sera pas

moins valable en tant que confirmation, mais ne vaudra jamais comme promesse nouvelle. D'autre part, une soi-disant confirmation qui contient des termes nouveaux et des stipulations nouvelles, est, au moins en ce qui concerne ceux-ci, une promesse nouvelle et oblige à ce titre, pourvu qu'il y ait d'ailleurs une « considération » pour soutenir ces termes ou ces stipulations. Supposons maintenant qu'il n'y ait ni termes nouveaux ni stipulations nouvelles, mais une « considération » nouvelle, l'intention des parties au contrat, sera en pareil cas — à condition qu'elle ne prête pas à équivoque — le meilleur guide pour décider s'il y a simplement confirmation ou promesse nouvelle. Si, au contraire, l'intention des parties est obscure, il est permis de se régler sur leurs paroles ou leur attitude pour interpréter la transaction dans le sens de la validité, s'il apparaît avec une clarté suffisante que ce résultat a été voulu par elles. Or, dans notre espèce, la « considération » en faveur soit de la promesse nouvelle, soit de la confirmation, est assez démontrée par la volonté de la plaignante d'épouser le défendeur, volonté exprimée une première fois au moment de la promesse primitive, et exprimée une deuxième fois le jour où elle fixa la date du mariage. Du côté de la demanderesse, il y a donc ample « considération » pour servir à justifier une promesse nouvelle de la part du défendeur. Quoi qu'il en soit d'ailleurs, il y a un point qui n'est pas douteux : c'est l'accord des parties en vue du mariage ; c'est là un fait positif. Or, con-

sidérer ce « case » comme une confirmation, c'est l'invalider, contrairement à l'intention des parties; considérer qu'il est une promesse nouvelle, c'est au contraire donner effet à cette intention. A moins, par conséquent, qu'il n'y ait dans cette conclusion quelque chose qui soit contraire aux dispositions d'un statut, il me semble que le jury devrait s'accorder avec moi pour dire qu'il y a eu promesse nouvelle et non point confirmation. A mon avis, ce qui doit emporter la décision dans ce sens, c'est la fixation de la date du mariage; il y a là un renouvellement clair et distinct de la promesse primitive, mais avec une importante addition, et non pas seulement une simple reconnaissance de l'existence de cette ancienne promesse et la renonciation au droit de l'annuler.

Pourtant, voyons si, en concluant de la sorte, je ne me mets pas en opposition avec le statut de 1874. Cet acte a eu pour but de protéger les individus parvenus à majorité contre les engagements passés par eux en minorité. En ce qui concerne les dettes, il va plus loin et rend nulle la promesse faite, même après leur majorité, de les payer. Quant aux promesses faites après vingt et un ans d'exécuter d'autres obligations que celles qui sont prévues à l'article premier, il ne faut point donner une interprétation du statut aussi rigoureuse; et dans le case *Northcote v. Doughty*, il a déjà été décidé en ce sens qu'une promesse nouvelle et indépendante faite après majorité n'est pas nulle du fait qu'elle a été précédée par une promesse de mariage en

minorité. Je n'ai garde d'oublier, par ailleurs, que le statut rend inefficaces les confirmations quelles qu'elles soient, qu'il y ait en leur faveur une « considération » nouvelle ou non. Il faut donc, dans chaque cas particulier, veiller à ne pas priver les intéressés de la protection à laquelle ils ont droit. Quand l'intention des parties est obscure, quand la soi-disant promesse nouvelle est faite peu de temps après vingt et un ans, quand elle paraît avoir eu pour cause une influence suspecte, le jury devra se garder de conclure à la légère à l'existence d'une promesse nouvelle. Mais, dans l'espèce qui nous est soumise, il n'y a vraiment pas matière à l'un quelconque de ces scrupules; et le jury me paraîtrait fonder à déclarer qu'il y a eu promesse nouvelle et non point confirmation. Je conclus donc en faveur de la demanderesse. »

Le juge Denman se demanda si la décision prise dans *Coxhead v. Mullis*, de faire rentrer les promesses de mariage dans la section deuxième de l'Infants Relief Act était bien fondée en droit. Pour lui, la fixation du jour du mariage par la fiancée à la demande du défendeur, apparaît bien comme une promesse nouvelle et mutuelle.

Lord Coleridge, mis en cause à propos de *Coxhead-Mullis*, prit la parole en ces termes : « C'est moi qui ai inspiré le jugement que Denman désapprouvait tout à l'heure. Si le jugement a été rendu à tort, le plus tôt qu'il sera réformé en tant que précédent sera le mieux. Les contrats relatifs à une promesse de mariage rentrent-ils dans la catégorie

de ceux pour lesquels dispose le statut? Notons d'abord que le préambule est général et s'applique à tous les contrats sans restriction aucune, et de même vise toutes confirmations de la part de toutes personnes parvenues à majorité sans aucune réserve. Il parle en outre des « necessities » en les distinguant des autres contrats. Et il continue alors par un « enactment » qui déclare « void » certains contrats expressément nommés, donc certainement point parmi ceux-ci la promesse de mariage (section première). Cette première partie est suivie d'un « proviso » dont la rédaction n'est certainement pas très heureuse, mais qui permet néanmoins de conclure à l'existence des contrats « voidable » comme catégorie distincte des contrats déclarés « void » — un point très important pour l'interprétation de la section suivante. Si le contrat de dette, tel qu'il est défini à la section première, est seul annulé et qu'il y ait d'autre part reconnaissance légale de la survivance des contrats voidable, il n'est pas interdit de penser que des promesses de mariage rentrent dans la catégorie des contrats restés « voidable » après l'Act, puisqu'ils étaient voidable avant l'Act. Mais passons à la section deuxième. Comme la première, elle a deux parties : on décide en premier lieu qu'une promesse nouvelle faite après majorité ne pourra être le fondement d'une action en justice en ce qui concerne le contrat de dette passé en minorité ; dans la seconde partie, qu'aucune confirmation d'un contrat ou d'une promesse faits en période

d'incapacité, ne pourra être réalisée en justice contre la personne qui l'aura faite. A mon avis, considérant comme reconnue par l'Act la distinction entre contrats void et voidable, je crois qu'il est raisonnable de penser que la seconde partie de la section deuxième se rapporte aux contrats dont la survivance est affirmée au « proviso » de la section première, et que cette seconde partie dispose qu'aucune confirmation par une personne d'un contrat voidable (et entre autres d'une promesse de mariage) ne pourra désormais fonder une action en justice. Je ne crois pas douteux d'ailleurs que la section dont il s'agit n'ait eu pour objet tous les contrats, et non pas seulement les contrats de la section première, car autrement la seconde partie apparaîtrait tout à fait inutile. En faisant la part qu'il convient à la difficulté d'interpréter le texte de l'Act, je ne puis croire cependant que la clause relative à la confirmation n'ait pas d'autre sens que si les mots « or ratification » avaient été insérés après les mots « any promise », au passage de la section deuxième, où ils apparaissent pour la première fois. Si je suis dans le vrai, il s'ensuit évidemment que la section elle-même s'applique à tous les contrats et, en conséquence, aux promesses de mariage.

« N'y a-t-il pas d'ailleurs une raison d'un caractère social pour admettre que ces derniers contrats tombent sous le coup de l'Infants Relief Act? Le but de ce statut a été la protection de la minorité. On l'a dit tout à l'heure avec raison : si nos contrats

rentraient dans l'Act Tenterden (section 5), à plus forte raison doivent-ils rentrer dans l'Infants Relief Act (section 2). Existe-t-il un contrat plus dangereux, plus imprévisible dans ses conséquences que la promesse de mariage, qui est de nature à entraîner le malheur de toute une existence? Il me semble donc que le Parlement a eu pour but de protéger les mineurs dans cet acte si périlleux, contre leur inexpérience.

« Admettant donc pour reconnu le caractère « voidable » de la promesse de mariage, et, conséquemment, l'application à ce contrat de la section 2, y a-t-il eu ici promesse nouvelle? Je ne le crois pas. Il n'y a pas eu ici promesse nouvelle dans le sens unilatéral, et il n'y a pas eu promesse mutuelle. En effet, pour fonder une action, la promesse nouvelle doit constituer une convention, un « agreement » (« aggregatum mutuum »), et dans ce cas la promesse de l'une des parties sert de considération à la promesse de l'autre. Or, promettre de se marier constitue une première convention, et fixer d'un commun accord le jour du mariage en constitue une autre, *mais ayant même « consideration » que la première*; ce que nous avons à apprécier ici m'apparaît remplir exactement les conditions de la vraie confirmation, en définissant la confirmation : « ratihabitio est consensces qui negotium perfectum consequitur ». Or, ici, le « negotium », le contrat, était depuis bien longtemps — des années — « perfectum ». De cela, je conclus qu'en droit nous devrions débouter la demanderesse et rendre

le jugement en faveur du défendeur. Cependant, autant la conduite de celui-ci est répréhensible dans toute cette affaire, autant la plaignante est irréprochable et digne d'intérêt; aussi, je conclus à ce qu'il lui soit accordé 400 liv. st. de dommages-intérêts, conformément aux estimations du jury. »

CHAPITRE V

Les Tempéraments au privilège du Mineur.

Intervention de l'Equity.

1°
Tempérament fondé
sur l'enrichissement
sans cause du mi-
neur.

Nous avons signalé plus haut, au cours de notre étude de l'incapacité contractuelle du mineur durant la période de Commonlaw, que les Cours n'admettaient point l'incapable à faire annuler son contrat lorsqu'il en avait retiré quelque avantage, et dans la mesure de cet avantage. Ce tempérament, d'allure équitable, quoique ses origines ne procèdent point de la seule Cour du Chancelier, a pour résultat de modifier le caractère de privilège de l'action en nullité du mineur, laquelle, en définitive, est régie par le principe : « Minor restituitur non tanquam minor, sed tanquam lœsus ». L'inca-

pable peut toujours échapper aux obligations contractuelles, aux conséquences futures de ses conventions, il ne peut s'exonérer de l'obligation quasi-contractuelle qui résulte d'un profit quelconque retiré par lui du contrat. L'étude de ce tempérament fondé sur l'inrem versum est donc en relation étroite avec celle de l'action en nullité.

A l'article 54 de sa Codification, Jenks pose le principe que le mineur ne peut revenir sur ses contrats dans la mesure où il en a bénéficié. Mais les termes de ce texte manquent de généralité : « Un mineur ne peut, lorsqu'il n'y a pas eu fraude de la partie qui a traité avec lui, récupérer de l'argent qu'il a versé en exécution d'un contrat « void » ou « voidable » ou d'un transfert de propriété, s'il résulte pour lui un profit quelconque du contrat en question ou dudit transfert de propriété. » A s'en tenir à la lettre de l'article 54, il semblerait que le tempérament né de l'in rem versum ne doive recevoir application que lorsque la prestation fournie par l'incapable consiste en argent. La portée de la règle est plus étendue : le mineur ne peut, dans la mesure où il a tiré profit du contrat, se faire restituer ce qu'il a donné à la partie adulte. Le juge Ray, dans une affaire *Clements v. London and North Western Railway* (rapportée infra), a traduit d'un mot expressif, quoique peu exact, l'effet du tempérament équitable dont il est question, quand il a parlé de « ratification ». Anson en résume ainsi les conséquences : « C'est une confirmation du contrat par le bénéfice retiré. » Ce rapprochement

Article 54 de la codification de Jenks.

avec la prescription par le « reasonable time » paraît peu heureux, car la « ratification » qui résulte de notre obligation quasi-contractuelle ne peut obliger le mineur à l'exécution de ses engagements, à l'égal d'une confirmation. Lorsque l'incapable demande l'annulation d'un contrat *entièrement exécuté* de part et d'autre, la conséquence du « tempérament » fondé sur son enrichissement sans cause, consiste bien dans une validation totale, non partielle, du contrat : c'est que l'obligation quasi-contractuelle a dans ce cas particulier même étendue pour le mineur que l'obligation contractuelle dont il aurait été tenu s'il avait confirmé le contrat.

La partie qui a traité avec le mineur peut se prévaloir de ce tempérament, soit par action, soit par exception.

Par suite de l'annulation d'un contrat, chacune des parties est obligée de restituer à l'autre ce qu'elle en a reçu : les choses doivent être remises dans le statu quo ante. Le mineur n'étant tenu d'aucune preuve quant au préjudice subi pour l'annulation de son contrat, il était à craindre qu'il n'agît en certains cas par pur caprice; d'autre part, les présomptions de la loi qui font déclarer tel contrat « void » ou « voidable » peuvent se révéler inexactes en fait. Pour ces raisons, la partie adulte qui a traité avec l'incapable est pourvue d'une exception fondée sur l'enrichissement sans cause du mineur, qui a pour effet d'obliger ce dernier à démontrer qu'il a été lésé, et dans quelle mesure il l'a été, s'il veut obtenir la restitution de ce qu'il a fourni en exécution du contrat. A cette fin, de n'annuler le contrat que dans ses conséquences préjudiciables au mineur, les juges établiront la compa-

raison des prestations données et reçues de part et d'autre, et dans cette balance des « considerations » de chacune des parties, ils feront entrer tous les éléments immatériels de nature à en accroître ou diminuer la valeur, tels le temps pendant lequel il y a eu jouissance effective et l'intention des contractants, c'est-à-dire l'interprétation subjective de l'objet du contrat. C'est dans la mesure où cette opération révélera le préjudice subi par le mineur qu'il obtiendra restitution : s'il y a eu « total failure of consideration » restitution intégrale; s'il y a eu « partial failure of consideration » restitution dans les limites du défaut de « consideration ». Lorsque l'incapable le préfère, et que la chose est possible, il a la faculté de rembourser à la partie avec laquelle il a traité la valeur de ce dont il s'est enrichi, en effectuant réellement le paiement que la loi opère par compensation : il peut avoir intérêt à recouvrer par ce moyen un objet vendu s'il est encore en la possession du vendeur. C'est par l'addition suivante qu'il faut en effet compléter l'article 54 de Jenks : le mineur ne peut récupérer la « consideration » fournie par lui, lorsqu'il a retiré un bénéfice quelconque du contrat, que dans la mesure où les prestations de la partie adulte sont de valeur inférieure aux siennes, *à moins qu'il ne veuille et puisse remettre les choses dans le « statu quo ante »*. Simpson écrit : « Le principe en matière de restitution de l'incapable est celui-ci : lorsqu'il est démontré qu'il a été réellement mis en possession de la consideration par la partie avec laquelle

il a traité, que ladite considération consiste en biens mobiliers ou immobiliers, en argent, ou « choses in action », il ne peut obtenir le remboursement de ce qu'il a lui-même fourni que s'il est en mesure de rendre ce qu'il a reçu. »

La conséquence de ce tempérament à l'action en nullité du mineur, fondé sur son enrichissement, est pratiquement très importante. L'activité personnelle de l'incapable n'est restreinte que dans ses conséquences nuisibles : comme l'exception est opposable à l'action en nullité qui sanctionne les contrats « void » comme ceux qui sont simplement « voidable », les effets perturbateurs d'une annulation sont réduits autant qu'il est possible par ce moyen d'équité. A l'égard du mineur, ce tempérament l'empêchera même d'agir, pour demander la nullité de son contrat, lorsque celui-ci, entièrement exécuté, lui aura été avantageux.

Le bénéfice de ce tempérament étendu en certains cas au prêteur de deniers au moyen d'une subrogation.

L'application de notre règle a été faite, par la Cour du Chancelier, au bénéfice de la partie qui a traité avec le mineur, au second degré pour ainsi dire, par le moyen d'une subrogation. Voici comment l'hypothèse se présente en pratique. Un adulte a avancé de l'argent à l'incapable en vue de lui permettre de se procurer des « necessities » ou d'acheter un terrain : les subsistances ont été effectivement fournies, le terrain réellement acquis. Le fournisseur de « necessities », de même que le vendeur du terrain, bénéficient, en vertu du principe exposé ci-dessus d'in rem versum, de la validité du contrat qui est à l'avantage du mineur, et a fait

entrer une richesse dans son patrimoine. Il est de toute justice que le prêteur de deniers, qui a permis cet enrichissement de l'incapable, soit subrogé aux droits du vendeur ou du fournisseur. Il pourra donc exiger le remboursement intégral de la somme employée et de celle non employée qui se trouverait encore entre les mains du mineur. Tel est le sens de l'article 55 de Jenks, qui transcrit les résultats d'une jurisprudence déjà ancienne (*Marlow v. Pietfield*. 1. P. W. 558, et plus récemment : *En parte Margrett*, 1891. 60 L. J. Q. B. 339 et *Thurstan v. Nottingham Building Society*, 1902, 71 L. J. Ch. 83, rapporté *infra*) (1).

Article 55 de Jenks.

Un second tempérament restreint le droit pour le mineur d'exiger de l'autre partie l'exécution du contrat : la Cour d'Equity n'accorde pas à l'incapable le « *specific performance* », ainsi que nous l'avons signalé précédemment, parce que la situation que ce privilège créerait au mineur serait injuste pour la partie avec laquelle il a traité. C'est l'application d'un principe général d'équité qui exige, pour l'octroi d'un décret de « *specific performance* », qu'il y ait réciprocité possible (2). Le mineur étant soustrait à l'obligation contractuelle, il eût été inéquitable de lui permettre d'obtenir l'exécution du contrat à son profit. Le « *breach of contract* » de la

2°
Pas de « *specific performance* » accordée au mineur.

(1) Voir encore *Re National Benefit Building Society*, 22 L. T. N. S. 284.

(2) Addison, *op. cit.*, pp. 292 et suiv.

part de l'adulte se résoudra donc, au profit de l'incapable, par des dommages-intérêts (1).

Décisions judiciaires :

Quelques décisions relatives aux applications de la théorie ci-dessus exposée en feront mieux saisir la portée.

Holmes v. Blogg.

Dans un case Holmes v. Blogg (Reports Moore, 1818, p. 552 tome 2), il s'agissait d'un contrat de bail passé par le mineur Holmès avec Blogg. D'autre part, Holmès était l'associé d'un nommé Taylor, qui avait été avec lui partie au contrat; le loyer du local, effectivement occupé par eux pendant trois mois, se montait à 157 liv. st. 10 sh. Sur demande en annulation du contrat par Holmès, peu de temps après sa majorité, il lui fut opposé que le « reasonable time » était écoulé, et le contrat validé; et qu'au surplus, il n'eût pas été fondé au remboursement de la somme versée par lui, puisqu'il avait eu la jouissance des lieux.

Corpe v. Overton.

Au contraire, dans l'exemple Corpe v. Overton (1833, 3 L. J. C. P. 24), un mineur s'était engagé à faire partie d'une société, dont la constitution était reportée à une date ultérieure; et il avait déposé en garantie de cette promesse une somme de 100 liv. st. Il parvint à majorité avant que la société n'ait été constituée, et, répudiant le contrat, demanda en même temps la restitution à son profit de la somme

(1) Voir Flight v. Bolland, 4 Russ., 298.

versée. Il obtint gain de cause, parce qu'il n'avait reçu aucune contre-partie de sa prestation : il y avait « total failure of consideration ».

Ces deux cas tranchent des situations simples : d'une part, jouissance complète de la « consideration » ; d'autre part, absence complète de contre-partie au profit du mineur. Les deux exemples suivants font application de notre théorie, l'un a un contrat particulier, la société ; l'autre au cas de jouissance partielle de la « consideration » par l'incapable.

Dans un litige jugé par la Cour de Chancery en 1894, une mineure, miss Hamilton, avait acquis des actions d'une Compagnie d'électricité, « the Vaughan Sherring Electrical Engineering Cy », pour la somme de 60 liv. st.

Hamilton v. the Vaughan-Sherring Electrical Engineering Cy.

Elle ne prit part à aucune des assemblées d'actionnaires et ne reçut aucun dividende. En juin 1892, la Compagnie fut liquidée à l'amiable ; miss Hamilton s'adressa au liquidateur, excipant de sa minorité, pour obtenir remboursement de l'argent versé par elle. Sur quoi, le liquidateur l'ayant rayée du registre des actionnaires, elle s'adressa à justice pour se faire restituer les 60 liv. st. qu'elle prétendait lui être dues. Le juge Stirling motiva ainsi la décision qui lui donnait gain de cause : « Il me semble que le principe qui doit nous guider en pareille matière est celui-ci : la demanderesse a-t-elle ou n'a-t-elle pas retiré du contrat un bénéfice quelconque ? Or, il est ici prouvé qu'elle n'a en rien tiré avantage du contrat, n'ayant pris aucune

part à l'administration de la Société, ni assisté à aucune assemblée. En fait d'avantages reçus, il y a eu simple attribution des actions, et enregistrement de son nom sur les livres de la Compagnie. Cela me paraît insuffisant pour mettre obstacle à son remboursement. Le cas qui nous est soumis est analogue à *Corpe v. Overton*, et doit être, à mon avis, tranché de la même façon : il y a « total failure of consideration ».

Everett v. Wilkins.

Dans un case *Everett v. Wilkins* (29 L. T. N. J. 846), rapporté ailleurs sous la rubrique : *Ex parte Taylor* (25 L. J. Boj. 35), auquel le juge Stirling fit allusion dans le dictum dont il est question au « case » précédent, le mineur s'était engagé d'une part à acheter au défendeur un restaurant que celui-ci exploitait; et d'autre part à s'associer avec lui. Le prix d'achat était stipulé payable par acomptes, et le mineur ne devait avoir part aux bénéfices qu'après versement total dudit prix. En outre, le défendeur s'engageait à loger et pensionner le mineur et sa femme. Il y eut commencement d'exécution du contrat, règlement par le demandeur des premiers acomptes stipulés, et il reçut d'autre part, en rémunération de son concours à la gestion du fonds de commerce, un traitement de 172 sh. par semaine. Il y eut annulation du contrat par la Cour qui autorisa l'incapable à récupérer les acomptes versés par lui, mais sous déduction d'une somme correspondant proportionnellement au temps pendant lequel il avait reçu, ainsi que sa femme, l'hospitalité du défendeur. Il y avait, en ce qui concernait le contrat

de société, défaut de consideration; mais la lésion résultant de ce premier contrat était comblée en partie par les prestations fournies par l'associé adulte relativement au logement et à la pension.

Le case qui fait particulièrement autorité en notre matière est le case *Valentini v. Canali* (59. L. J. Q. B. 74), qui est postérieur à l'*Infants Relief Act* (1889). Il s'agissait de savoir si un mineur est fondé à réclamer la restitution d'argent donné pour des « goods » qu'il a gardés à sa disposition un certain temps, et dont il a disposé ensuite; le litige présentait d'autre part cette particularité qu'il était relatif à un des contrats que le nouveau statut déclare « void ». Un jeune homme né en 1868 avait traité, le 15 août 1888, à l'âge de vingt ans, avec un restaurateur de Woolwich, en vue d'acquérir le fonds de commerce de ce dernier. Aux termes de ce contrat, le mineur devait verser une somme de 35 liv. sterl. à la fin de chaque trimestre et en y ajoutant le prix de certains meubles qu'il s'engageait d'autre part à racheter au vendeur, la somme globale stipulée se montait à 102 liv. st. 6 sh. 9 d. Le mineur prit possession du restaurant, et paya régulièrement les deux premiers termes convenus, soit environ 70 liv. st., et pour le reste il signa un billet. En septembre 1888, l'acheteur ne paya pas ce qu'il devait et en janvier 1889 il intentait une action devant la Cour de Queen's Bench, aux conclusions suivantes : 1° Voir dire que le contrat était nul. 2° En conséquence, annuler le billet qu'il avait signé. 3° Ordonner le remboursement du montant de

Valentini v. Canali.

la somme de 70 liv. st. déjà versée. En première instance, le juge de Comté avait donné gain de cause au demandeur sur les deux premiers points, mais l'avait débouté sur le dernier. En appel, l'avocat du plaignant, invoquant l'autorité de *Coxhead v. Mullis*, s'appuya sur ce que le contrat était absolument « void » aux termes de l'*Infants Relief Act*, pour prétendre qu'il y avait défaut de « considération » au détriment du mineur. Lord Coleridge, commentant sa décision, s'exprima ainsi : « Il me semble que le juge de Comté a fort bien jugé en déclarant nul le contrat en question et en annulant en conséquence le billet signé par le demandeur, car les termes de la section 1^{re} sont, à mon avis, très énergiques : « Tous contrats, passés dorénavant par des mineurs, soit dans la forme authentique, soit dans la forme ordinaire... seront absolument « void » : Mais il faut donner à cette section un sens raisonnable, de façon à interpréter le statut dans l'esprit qui a présidé à sa rédaction. Il s'agit avant tout de protéger l'incapable. Or, il est évident que si nous nous rallions à l'interprétation que donne le demandeur de la section 1^{re}, nombreux seraient les cas où, en généralisant cette opinion, nous arriverions à violer de façon intolérable les principes de la plus élémentaire équité. A mon avis, les règles de la vieille Commonlaw en la matière étaient fondées; et il ne me semble pas que l'Act de 1874 y ait porté atteinte. Ces règles étaient que lorsqu'un mineur avait reçu quelque chose en échange d'une « consideration » fournie par lui, s'il n'était pas en

mesure de rendre ce pour quoi celle-ci avait été fournie, il ne devait pas être remboursé. En d'autres termes, il ne lui aurait pas été permis dans notre cas de recouvrer de l'argent versé pour ce qu'il a consommé. Or, le plaignant a eu la jouissance du mobilier et des fournitures pendant cinq mois; il a payé pour cela, et le juge de Comté, après examen, a conclu que le contrat avait été parfaitement loyal et dépourvu de toute fraude, et, en conséquence, il s'est refusé à ordonner la restitution de la somme versée par le mineur, parce que le demandeur se déclarait incapable de remettre le défendeur dans le statu qui ante. Je crois que cette décision est conforme aux « cases » antérieurs à l'Act et qui ont toujours fait autorité; et je pense que l'Act de 1874 n'a pas entendu modifier cette jurisprudence. »

Le tempérament d'équité fondé sur l'in rem versum a donc admis à la charge du mineur une obligation quasi-contractuelle, à l'occasion du contrat : ne pouvant se rendre responsable « consensu », il est tenu : « re » (1). Une question se pose immédiatement à l'esprit : dans les mêmes conditions, une responsabilité « delicto » peut-elle surgir à l'occasion du contrat?

Les rapports du principe général de l'incapacité contractuelle du mineur et de la règle qu'il s'oblige par ses délits, sont régis par la Commonlaw et l'E-

3°
Responsabilité délictuelle du mineur.

Délit commis à l'occasion d'un contrat.

(1) Encyclopédie de Halsbury, tome 17. Infancy.

quity, et sont du domaine de la procédure (adjective law) plutôt que du fond du droit (substantive law). Cependant les considérants des décisions qui ont trait à cette matière s'appuient souvent sur des arguments qui touchent au fond du droit; aussi n'est-il pas inutile d'examiner la question dans son ensemble.

Article 61 de Jenks.

Nous nous trouvons en présence de deux principes contraires : l'un soustrait l'incapable à la responsabilité contractuelle, l'autre le déclare tenu par ses délits. Comment va s'opérer la conciliation? La formule en est donnée par Jenks à l'article 61 de sa Codification : « Le mineur, dit-il, est responsable civilement de ses délits (« torts ») intentionnels et non intentionnels (« omissions »); mais une action basée sur un contrat ne peut pas être convertie en une action fondée sur un délit, de manière à rendre le mineur responsable. »

L'article 61 nous indique ce qu'il faut entendre par délit : ce sont, non seulement les délits positifs, mais encore tous les actes de négligence ou d'omission. Observons de suite que l'interdiction posée en principe par l'article 61 pare à un danger très réel en droit anglais, où, nous l'avons vu, l'histoire des contrats et des délits a tant de points communs. De plus, il y a un avantage pratique à préférer l'action délictuelle à l'action née du contrat, en raison de ce qu'elle admet des dommages-intérêts pour certains préjudices dont l'action contractuelle ne tient point compte. Toutes espèces d'éléments matériels du préjudice tiennent leur place dans une action

« on tort », alors que ces mêmes éléments ne seraient point admis dans l'action « for breach of contract ». Les dommages-intérêts, alloués à raison d'un délit, sont plus largement calculés, on les qualifie d'« exemplary » ou « vindictive » ou « punitive » (1). Rien ne serait plus tentant que de faire dévier, par un moyen procédurier quelconque, l'action basée sur le contrat vers la responsabilité délictuelle : sous une forme détournée, on verrait ainsi renaître cette responsabilité contractuelle que la loi a si soigneusement épargnée à l'incapable, et avec des conséquences plus graves que celles qu'elle a eu pour but de lui éviter. Aussi la règle de l'article 61 est-elle prudente. Mais son application ne va pas sans rencontrer des difficultés, dues au conflit de deux tendances opposées, celle des Cours de Commonlaw qui seraient tentées de se guider sur la tradition pour interpréter la règle dans un sens étroit, et la tendance contraire de la Cour de Chancery qui, pour des motifs équitables, voudrait y apporter des exceptions, lorsqu'il y a eu fraude flagrante du mineur. Dans cette dernière opinion, on a scrupule à aller à l'encontre d'un principe admis traditionnellement, mais il paraît injuste que l'incapable puisse impunément tromper les tiers de bonne foi. C'est de cette double préoccupation qu'est née, en notre matière, la responsabilité équitable à la charge du mineur, qui l'oblige à la réparation du préjudice causé, mais sans porter atteinte à son irresponsabilité contractuelle; concilier ces deux préoccupa-

La jurisprudence équitable et celle des Cours de Westminster.

(1) Cours de M. Lévy-Ullmann, 1920-1921.

tions est possible en certains cas, non toujours, comme le montre la lecture du dictum parfois subtil d'un juge du King's Bench dans un case récent : *Leslie v. Sheill*, rapporté d'autre part. Dans ce case, il s'agissait d'un emprunt fait par un mineur dans des conditions frauduleuses de sa part : il ne parut pas possible aux juges de Commonlaw de proclamer sa responsabilité équitable dans l'espèce, parce que cela eût abouti à le rendre responsable du contrat. La responsabilité équitable née de la fraude doit, pour prendre naissance, procéder de manœuvres actives de la part de l'incapable en vue de tromper la partie advers (1). Cette condition est l'application particulière à la fraude du criterium qu'indique Pollock pour la détermination des cas dans lesquels le mineur devra être tenu pour responsable « *ex-delicto* » à l'occasion du contrat.

Conditions et limites
de la responsabilité
délictuelle du mi-
neur à l'occasion
d'un contrat, d'après
la jurisprudence
équitable.

Il pose le problème et le résout en ces termes (2) : « D'une manière générale, le mineur est responsable de ses délits au même titre qu'un adulte, à condition qu'il ait l'âge et le discernement suffisants s'il s'agit de délits intentionnels; mais il ne peut être actionné pour un délit lorsque la cause réelle de l'action provient d'un contrat, ou est en rapport si étroit avec le contrat que l'action ainsi intentée serait un moyen indirect de le réaliser en justice con-

(1) La jurisprudence considère la fausse déclaration de majorité comme suffisante pour constituer la fraude (voir *infra*, p. 52).

(2) *Op. cit.*, p. 73 et suiv.

tre lui. Mais, lorsque le délit du mineur, bien qu'en relation directe avec l'objet du contrat et tel d'autre part que, le contrat n'ayant pas eu lieu, il n'y ait pas eu pour lui occasion de le commettre, peut à l'examen être considéré cependant comme en étant assez distinct pour n'en point constituer une suite obligée, en ce cas le mineur doit être tenu pour responsable. » Même opinion dans Anson (1) : « Le délit doit consister en quelque chose de plus qu'une simple faute dans l'exécution du contrat; il doit en être séparé et indépendant. » Egalement dans Eversley : « Lorsque le mineur commet un délit distinct du contrat, bien que né à l'occasion de ce même contrat, il doit être déclaré responsable, et l'exception tirée de la minorité ne pourrait faire obstacle au droit pour la partie adulte à des dommages-intérêts proportionnés au préjudice subi. » (2). La même règle est formulée par Stewes, dans son *Droit Commercial* (trad. de M. Lévy-Ullmann, p. 40 —) et Jenks dans la dernière édition de ses *Commentaires de Stephens*, vol. 2, p. 340, 14^e éd.) Les auteurs ont d'ailleurs grand soin de distinguer le fondement délictuel de l'obligation de l'incapable, lorsqu'il est tenu dans les conditions ci-dessus, de la simple obligation contractuelle : il s'agit uniquement en ce cas de la réparation d'un préjudice causé. On trouvera plus loin d'ailleurs deux déci-

(1) Op. cit., p. 147, édit. anglaise.

(2) Op. cit., p. 760.

sions devenues classiques en la matière qui illustrent assez bien la distinction dont il vient d'être parlé. La responsabilité délictuelle du mineur peut l'obliger à des degrés très divers et autoriser contre lui des actions de nature variée, selon le délit commis : telle une action « for trespass » ou « for slander » ou « for wrongfully detaining goods » ou « for embezzling money ».

Fausse déclaration
de majorité.

Mais il y a un cas particulier sur lequel nous désirons apporter quelques précisions, en raison et de sa fréquence, et des solutions particulières qu'il comporte : nous voulons parler des contrats dans lesquels les mineurs ont fait une fausse déclaration de majorité; aspect le plus commun de la fraude commise par l'incapable à l'occasion d'un contrat. Nous avons déjà parlé à ce sujet de la responsabilité équitable que ces déclarations font naître à la charge du mineur. Il convient d'ajouter quelques éclaircissements, tirés des « cases ». Dans une décision très ancienne (1789 — Clarke v. Cobby, 2 Cox. 173), le mineur, s'étant donné comme majeur, avait obtenu d'un créancier de sa femme qu'il échangeât deux billets à ordre signés par celle-ci avant son mariage contre un nouveau billet que lui-même souscrivait à son nom. Le créancier, s'étant aperçu de la supercherie, s'adressa à justice pour obtenir soit la restitution des deux billets primitivement souscrits, soit le paiement de la somme qui lui était due. La Cour ordonna la restitution des billets, en défendant à l'ex-mineur d'invoquer à leur sujet la prescription du Statute of

Décisions judiciaires.

Limitations; mais elle ne se crut pas autorisée à ordonner le paiement de l'argent dû aux créanciers, parce que cela eût excédé les limites dans lesquelles doit se tenir la responsabilité équitable à moins d'entraîner la responsabilité contractuelle. Dans une autre affaire *Cory. v. Gertchen* de 1816 (2. *Mad.* 40), les trustees avaient, en exécution du trust, payé une certaine somme à un mineur, qui s'était fait passer pour majeur; ce paiement fut tenu pour valable et définitif. Le cas *Stikeman v. Dawson* (1847 — 16 *L. J. Ch.* 205), permit à *Knight Bruce*, qui était l'un des juges, d'envisager la question de la responsabilité équitable dans son ensemble : il précisa notamment que pour qu'elle prenne naissance, il faut qu'il soit prouvé que le mineur s'est activement employé à se faire passer pour majeur; aussi, il ne suffirait pas que l'adulte invoquât l'ignorance où il était de la minorité de la personne avec laquelle il a traité. Dans *Wright v. Snowe* 1848. 2 de *G et Sm.* 321), il fut décidé que la délivrance du legs, faite par l'exécutrice testamentaire au mineur qui s'est représenté comme majeur, était valable. Deux cas sont relatifs à des contrats de bail par l'incapable (*Lemprière v. Lauge* 11 *L. T.* 378) et *Woolf v. Woolf* (68 *L. J. Ch.* 82, 1899) : le premier marque une réaction contre la tendance équitable (voir le dictum du juge *Jessel* expliquant sa décision); le second, dans le cas d'un mineur qui avait pris à bail une maison meublée en se donnant pour majeur, déclara l'incapable responsable des loyers échus et le condamna aux dépens.

Dans un case de 1913, *Stokes v. Wilson* (2 K. B. 235 et 82 L. J. K. B. 598), le mineur, en se faisant passer pour majeur, avait décidé un adulte à lui faire certaines fournitures que le jury se refusa à reconnaître pour des « necessities ». Il avait été stipulé que la possession de ces marchandises lui serait délivré de suite, mais le paiement avait été reporté à un an; au cas de non-paiement à l'époque convenue, le vendeur se réservait le droit de reprendre les biens sans mise en demeure. Le mineur ne paya point, mais, afin de se procurer de l'argent, revendit quelques-unes des fournitures pour la somme de 30 liv. st., et donna les autres en dépôt pour gager un emprunt de 100 liv. st. Le payeur, se voyant impayé, procéda à la vente des marchandises remises en gage. La Cour reconnut que le mineur avait dans ce cas une responsabilité équitable et devait, soit restituer les fournitures, soit en payer la valeur.

Dans *Leslie v. Sheill* (1914, 83 L. J. K. B. 1145), il s'agissait d'un emprunt contracté par le mineur avec déclaration qu'il était majeur. Le bénéfice de la responsabilité équitable fut refusé au demandeur avec les motifs suivants, que Lord Summer exposa dans ces termes : « Je crois pouvoir résumer l'ensemble des décisions sur la question jusqu'à l'année 1913, dans ce principe que lorsque le mineur obtient un avantage en se représentant faussement comme majeur, il est tenu en équité de rendre ce qu'il a obtenu par des moyens déloyaux, ou de dégager l'autre partie des obligations stipulées sous

l'empire de la fraude; mais qu'en même temps le mineur ne peut en aucun cas se voir contraindre à exécuter son obligation contractuelle. Il faut distinguer restitution et exécution : là où la restitution s'arrête, c'est l'exécution qui commence. En conséquence, le remède apporté par l'Equity n'est pas applicable dans les cas où le mineur a obtenu un prêt d'argent par une déclaration de majorité. L'argent, dans l'espèce, a été donné à l'incapable pour sa consommation personnelle. Or, il a été employé dans ce but, et il est présentement impossible d'en retrouver trace, afin de restituer les deniers eux-mêmes, objet de la fraude. Il faudrait, pour contraindre le mineur à les rembourser, le poursuivre et le faire condamner par un « judgment debt » à payer une somme équivalente sur ses biens présents ou à venir. Ce serait, à mon avis, aboutir en réalité à rendre valable et réalisable contre lui son obligation contractuelle. Aussi, je crois que ni la Cour de Chancery, ni une Cour de Commonlaw, ne peut conclure à la responsabilité équitable dans de pareilles conditions. » L'examen des cases en ce qui concerne la question particulière de la déclaration de majorité, permet de se rendre compte qu'à ce point de vue la loi anglaise s'est montrée plus sévère que notre Code (art. 1307), en considérant comme fraude la simple affirmation par le mineur de sa majorité.

Cette responsabilité équitable, née de la fraude du mineur, peut-elle aller jusqu'à autoriser contre lui une demande de déclaration de faillite? L'arti-

Le mineur peut-il être déclaré en faillite?

Règle de l'article 62 de Jenks : pas de faillite pour un mineur

Questions controversées : faillite admise pour une dette délictuelle et une dette pour « necessities ».

Décisions judiciaires :

cle 62 de la Codification de Jenks est formel : « Une personne ne peut être déclarée en faillite pour une dette contractée pendant sa minorité. » En note, Jenks signale que la question de savoir si le mineur pourrait être déclaré en faillite lorsque la dette est relative à des « necessities » *ou a pour cause un délit*, est controversée. Voilà donc la règle et les deux exceptions. Nous réservons pour l'examen des contrats déclarés void le case Jones (in re Jones ex parte Jones, 50 L. J. Ch. 673), qui pose dans son ensemble la question de la possibilité pour le mineur de faire le commerce après l'Infants Relief Act, possibilité que nous envisagerons à cette occasion. En ce qui concerne une dette pour necessities, Eversley (1) et Stevens (1909, Droit Commercial, trad. de M. Lévy-Ullmann, p. 40), admettent qu'elle puisse entraîner la faillite, pour un motif déduit par a contrario de celui qui conduit à la repousser lorsque la dette est simplement commerciale : elle est impossible dans ce dernier cas, parce que la dette, n'étant pas légale, n'est pas exigible; elle doit être possible, au contraire, lorsque la dette est légale et exigible. Stevens paraît pencher également en faveur de l'affirmative lorsque l'origine de la dette est délictuelle. En tous cas, le fondement de la responsabilité est bien différent dans les deux exceptions : dans une dette pour necessities, il est légal, alors que dans une dette née d'un délit, il est pure-

(1) Op. cit., p. 736.

ment équitable : « Le mineur ne peut tirer avantage, dit Pollock, de sa propre fraude. »

Voici maintenant les deux « cases » mentionnées plus haut à l'appui de la règle formulée par Pollock quant à la responsabilité du mineur lorsque le délit est commis à l'occasion du contrat. Dans le premier, très ancien (1779) (1), la Cour rejeta la prétention du demandeur parce que le délit invoqué, purement négatif d'ailleurs (la négligence), ne lui parut pas indépendant en quelque manière du contrat lui-même. Le propriétaire d'une jument avait prêté celle-ci à un valet d'écurie en vue d'une courte promenade et sous condition que le jeune « lad » la monterait avec modération. Or, elle revint fourbue. Le prêteur intenta une action en responsabilité contre le lad, mais il fut débouté parce que la Cour jugea que le départ des deux responsabilités, contractuelle et délictuelle, n'était pas possible.

Jennings v. Randall.

L'autre affaire est plus récente : 1863. (Burnard v. Haggis 32 L. J. Common Pleas 189.) Litige né dans les conditions suivantes : Le demandeur, garçon d'écurie, résidait à Cambridge, où il tenait commerce de location de chevaux de selle. Le 11 mars 1862, il reçut la visite du défendeur, étudiant du Trinity College à Cambridge, fils d'un ancien chirurgien devenu magistrat dans le Somerset, et accompagné d'un ami, étudiant au même collège,

Burnard v. Haggis.

(1) Jennings v. Randall Tern Reports, 335.

nommé Bonner. Les deux jeunes gens demandèrent à louer un cheval pour la journée. Leur choix se fixa sur une jument. Le défendeur s'inquiéta de savoir si elle pouvait sauter des obstacles. A cela le demandeur répondit qu'assurément elle le pouvait, mais qu'il préférerait qu'elle ne le fit point, et que, si ses clients le désiraient cependant, il proposait de leur offrir un autre cheval. Le défendeur dit alors qu'il ne prenait point la jument pour le saut mais seulement pour la promenade, et demanda qu'on le sellât. On tombe d'accord pour le prix de 7 sh. 6 d. pour la location. Mais au lieu de monter lui-même la jument, le défendeur la prêta à Bonner, qui, ne tenant aucun compte des recommandations du demandeur, fit sauter la jument et la tua. Les deux mineurs furent traduits devant le juge du Conté et assignés en paiement d'une somme de 300 liv. st. Le jury, ayant examiné l'affaire au point de vue des faits, déclara que l'équitation était, dans la situation sociale des défendeurs, de nature à justifier un contrat de caractère nécessaire, et que les mineurs étaient tenus de ce chef. Le demandeur fit appel de ce jugement devant la Cour des Plaids Commus. Ses avocats alléguèrent, en effet, qu'il y avait non seulement contrat nécessaire, mais délit. Le juge Byles motiva ainsi la décision: « Il m'apparaît évident, d'après les faits, qu'il y a eu délit. Tel n'est pas le cas dans les faits, qu'il y a eu délit et que le défendeur est responsable, non point seulement en raison du caractère de nécessité que le jury attache au contrat,

mais en raison de ce délit. Il est, d'autre part, certain qu'on ne peut rendre le mineur responsable d'un contrat en convertissant une action intentée dans la forme contractuelle en action fondée sur un délit. Tel n'est pas le cas dans l'espèce. La jument avait été louée dans un but défini; or, elle fut employée dans un but différent; elle avait été louée pour être montée par l'un des deux jeunes gens; or, elle fut montée par l'autre; elle devait être conduite sur la route, on la fit passer à travers champs et franchir les fossés et les haies, où elle s'empala sur un pieu. Il y a donc bien, dans l'ensemble de ces circonstances, la matière d'un délit indépendant du contrat; et il m'apparaît absolument inutile de recourir à la responsabilité du mineur pour un « necessary », alors qu'il y a responsabilité délictuelle démontrée. » La Cour donna raison au plaignant et condamna le mineur aux dommages-intérêts demandés (1).

(1) Citons encore sur cette question, les cases : Wright v. Leonard (30 L. J. R. N. S. C. P. 365) et Bartlett v. Wells (31 L. J. R. Q. B. 57).

CHAPITRE VI

Contrats « void » et Contrats « voidable ». — Etude des principaux contrats de ces deux catégories après l'Infants Relief Act.

Principe qui régit la prescription de l'action en nullité du mineur: la prescription n'est possible que lorsqu'il y a eu un commencement d'exécution du contrat.

Nous avons expliqué dans les premières pages de cette deuxième partie, en commentant l'Infants Relief Act de 1874, qu'on pouvait assimiler les contrats « void » et ceux qu'auparavant l'on désignait de ce qualificatif : « invalides sauf confirmation », et que la loi nouvelle a reconnus inaptes à cette confirmation. Il n'est pas inutile de souligner quelques conséquences du statut en ce qui concerne les trois catégories de contrats que la section première a désignés nommément.

En ce qui concerne les contrats dont l'action en

nullité est prescriptible dans un délai raisonnable, une règle générale est admise par les Cours : la prescription n'est possible que lorsqu'il y a eu exécution ou commencement d'exécution du contrat. En effet, c'est sur une confirmation tacite qu'elle repose. Il convient donc que cette présomption s'appuie en fait sur un acte d'exécution.

Dans un cas, celui du contrat de mariage, la loi admet que la nullité de *l'engagement* du mineur soit prescriptible. Le motif de cette exception doit être recherché, à notre avis, dans l'intérêt qu'ont les tiers à la stricte observation des dispositions du « trust ».

Les termes de la section première de l'Act de 1874 interdisent au mineur non point seulement le remboursement du prêt réalisé, mais encore l'engagement de rembourser un emprunt convenu (« for the repayment of money lent or to be lent »). Comme nous l'avons mentionné plus haut, un statut de 1892 (55 et 56 Vict. Ch. 4, sect. 5), le Bettings and Loans of Infants Act — complété lui-même par deux statuts ayant un caractère pénal : le Moneylenders Act de 1900 (63 et 64 Vict. C. 51) et le Streets Betting Act de 1906 (6 Edward VII. C. 43) — a reproduit, en ce qui concerne l'emprunt, les dispositions de la section deuxième, rendant inefficace la confirmation d'un tel contrat. Il va sans dire que l'hypothèque consentie par le mineur en garantie d'un prêt d'argent, serait aussi « void » et non-confirmable que le prêt lui-même (le juge Vaughan Wil-

A —
Contrats « void ».

1° *L'emprunt.*

Le prêt hypothécaire.

liams dans *Thurstan v. Nottingham Permanent Benefit Building Society* 1902, 71 L. J. C. 83).

Une autre question, celle de l'application du grand tempérament d'équité fondé sur l'in rem versum, au cas d'un emprunt par l'incapable, a été débattue et tranchée dans ce « case », dans un sens conforme à celui qui est indiqué à l'article 55 de Jenks, mais à l'aide d'arguments qui ne sont pas en complet accord avec la théorie de l'enrichissement sans cause. Il semblerait, en effet, à lire le dictum de Vaughan Williams, que si la Cour de Chancery n'a pas cru devoir accorder dans l'espèce au prêteur, le remboursement de la partie de la somme avancée qui avait été destinée à des constructions, c'est qu'elle a craint de sanctionner un remboursement d'argent prêté, contrairement à l'Infants Relief Act. En réalité, partie de la somme avancée avait été consacrée dans cette affaire à l'achat d'un terrain; *quant aux constructions, elles avaient été seulement commencées*. Si la Cour pouvait valablement subroger le prêteur aux droits du vendeur, parce que le terrain fourni par celui-ci était une richesse entrée dans le patrimoine du mineur et que l'in rem versum pouvait jouer contre celui-ci dans cette mesure, on ne voit pas pour quels motifs le même prêteur n'eût pu être subrogé également à l'entrepreneur si les constructions avaient été achevées et livrées au mineur, car l'enrichissement procuré eût été non moins certain, et la totalité de l'avance consentie employée de façon avan-

Quand et dans quelle mesure le prêteur de deniers est subrogé aux tiers qui ont traité avec le mineur.

Thurstan v. Nottingham Permanent Benefit Building Society.

tageuse aux fins prévues (1). Le mineur ne devrait être exonéré de son obligation de rembourser que dans les cas où il a dissipé sans aucun profit la somme empruntée.

Voici, d'ailleurs, le « case » en question, qui nous met en présence d'un cas d'application particulière de la théorie de l'in rem versum. — Une mineure, mariée, Mrs Thurstan, s'était fait admettre, en l'année 1898, membre d'une société pour la construction d'habitations à bon marché, et, au mois de juin de la même année, elle avait obtenu de ladite société une avance garantie par une hypothèque sur le terrain lui-même, pour l'achat d'un certain terrain et les frais de construction d'une habitation à y édifier. Le terrain fut effectivement acheté le 21 juillet 1898; et l'hypothèque concédée le lendemain 22 juillet en garantie des deniers stipulés avançables, dont le total de montait à 1.200 liv. st. En octobre suivant, la société s'aperçut qu'elle avait traité avec une incapable et, sans plus tarder, prit possession du terrain. A ce moment, il avait été effectivement prêté 1.070 liv. st., lesquelles avaient servi à l'acquisition du terrain. La Société, une fois en possession, fit achever les constructions pour la somme de 269 liv. st. Mrs Thurstan avait cessé, depuis septembre 1898, de payer les intérêts de la somme due, et, ayant atteint sa majorité en mars 1899, elle répudia l'hypothèque consentie, et

(1) Ces fins sont d'ailleurs légales puisque la section 38 du Building Society, Act. de 1874 (37 et 38 Victoria), autorise la mineur à faire partie d'une société pour la construction d'habitations à bon marché.

demanda devant la Cour de Chancery l'annulation de la « conveyance », c'est-à-dire l'achat du terrain, l'hypothèque était void aux termes de la section première de l'Act de 1874, et la « conveyance » étant interdite à un mineur, au jugement de Lord Hardwick dans un case *Hearle v. Greenbank* de 1789 ». (« because there is a total absolute disability in an infant to dispose of his inheritance »). La demanderesse offrait d'autre part de rendre à la Société la somme déboursée par celle-ci pour l'acquisition du terrain, et que le vendeur lui restituerait. A cela, la défense répondit que la mineure ne pouvait invoquer la nullité du contrat de conveyance dont elle avait bénéficié, et qu'au surplus, en ce qui concernait l'hypothèque, les conditions dans lesquelles une Société du genre de la Société défenderesse se les faisait consentir, étaient de nature à supprimer toute crainte de lésion et de contrainte illégale. En première instance, la demanderesse avait été déboutée et condamnée aux dépens. En appel, il fut décidé que la Société devait être remboursé de la somme avancée à concurrence du prix d'achat du terrain; mais que le reste ne lui était point remboursable, comme tombant sous le coup de la section première de l'Act de 1874, qui interdit des remboursements de ce genre. Le juge Vaughan Williams motiva ainsi la décision : « A mon avis, l'acte d'hypothèque est « void »; il est frappé de nullité par l'Infants Relief Act, section première. Ce n'est pas autre chose qu'un contrat ayant pour objet le remboursement

Le dictum de Vaughan Williams ne fait pas une application logique de la théorie de l'enrichissement sans cause par le mineur.

d'argent prêté! Mais je ne puis regarder comme une seule et même transaction l'acquisition du terrain et l'avance faite en vue des constructions. La première met en présence Mrs Thurstau et le vendeur; elle était incontestablement annulable, mais Mrs Thurstau ne l'ayant point annulée, elle est confirmée. La seconde est, pour moi, simplement « void », car je crois que les avances consenties pour les constructions recouvrent tout simplement un prêt d'argent et rien de plus, alors que les mêmes avances appliquées à l'achat du terrain répondaient à la satisfaction d'un besoin pour la mineure, qui a enrichi son patrimoine. Il ne semble donc que la demanderesse doit payer à la Société le montant du prix d'achat seulement, et que, dans ce but, la Société peut user d'un droit de rétention sur le terrain qu'elle occupe présentement. Quant à l'acte d'hypothèque, il est « void », et la Société peut garder par devers elle le terrain, non point comme créancier hypothécaire, mais en vertu du droit de rétention en question. Quant à savoir si la section 38 du Buildings Societies Act, qui a, d'une manière générale, validé les actes du mineur qui ont pour but la réalisation de l'objet prévu par la loi a, par surcroît, fait exception à la règle posée par le statut de 1874 que les contrats du prêt d'argent à un mineur sont « void », il me semble, comme Joycé, que la section dont il s'agit n'a point eu d'autre effet que d'autoriser le seul contrat de société dans ce cas spécial de construction d'habitations à bon marché. »

2° Achat de bien mobiliers corporels par le mineur.

La section première de l'Infants Relief Act dispose pour les contrats qu'elle désigne : fournitures de « goods » au mineur, ou « conventions pour fourniture de « goods », autres que celles qui ont pour objet la satisfaction d'un besoin de subsistance du mineur. Il ne s'agit donc ici que de la vente des « goods » au mineur, ou de la promesse de vente de « goods » au mineur, contrat que Jenks définit ainsi à l'article 372 de sa codification : « Un contrat de vente de goods est un contrat dans lequel une personne, appelée vendeur, transfère ou convient de transférer la propriété de « goods » à une autre personne, appelée acheteur, en échange d'une « consideration » en argent, qui est le prix. Le mineur ne peut donc être acheteur de « goods », mais, en tant que vendeur, sa situation n'a pas été modifiée par l'Infants Relief Act. Le contrat de vente de goods par l'incapable reste un contrat de la catégorie annulable, et dont l'action en nullité est prescriptible contre le mineur par le « reasonable time » (1). S'il n'en est plus de même depuis l'Infants Relief Act pour l'achat de « goods » par le mineur, il n'en résulte pas moins que le tempérament équitable fondé sur l'« in rem versum » s'applique aux deux cas, vente et achat de goods, en sorte que l'effet du contrat exécuté peut être « une ratification par le bénéfice retiré », toute

(1) Le Sale of Goods Act de 1893 protège l'acquéreur de bonne foi d'un bien mobilier corporel du mineur, lorsqu'il a revendu ce bien, contre la revendication du mineur.

question de prescription mise à part. C'est ce qu'exprime Pollock dans ces termes : « Il ne s'ensuit pas (des termes de la section première) que, si les goods ont été livrés, aucune propriété n'a été transférée, en sorte que, lorsqu'il y a eu paiement du prix, celui-ci puisse être recouvré. (Valentini v. Canali) Une pareille conséquence serait déraisonnable et nullement, d'ailleurs, dans l'esprit du statut qui est de prévenir les contrats dans lesquels le mineur s'endetterait sans profit, mais non de l'empêcher de faire des achats pour l'emploi de son argent liquide. Il est certain que lorsqu'une catégorie de contrats est déclarée illégale, cela ne préjudicie en rien à la validité du transfert de propriété résultant dudit contrat (1). » Mais, que faut-il entendre au juste par le terme « goods » ? La définition en est donnée par Jenks à l'article 373 : « Goods... comprend tous chattels personal (c'est-à-dire tous objets mobiliers corporels) autres que les choses in action (qui sont biens mobiliers incorporels) et les espèces sonnantes. Le terme englobe cependant les « emblements » (fruits industriels et produits du sol y adhérent) qui ont été stipulés séparables du sol avant vente ou en exécution du contrat de vente. » - A l'article 1564, Jenks écrit encore : « Le terme goods est pratiquement équivalent à « chattels corporeal », sous réserve de ce qu'il n'y faut pas y faire entrer les espèces sonnantes. »

(1) Op. cit. p. 63 et 64.

3^o *Arrêtés de compte.*

La jurisprudence, interprétant la loi de 1874 dans un sens restrictif (1), admet comme étant désormais void, les contrats passés dans un but commercial par le mineur, les « trading contracts ». Ce sont, en effet, des contrats portant « sur des denrées ou marchandises achetées en vue de les revendre », ainsi que s'exprime notre article 632 (Code de Commerce). Il convient, pensons-nous, d'entendre cette jurisprudence dans un sens très large, comme s'appliquant non point seulement aux contrats de l'incapable qui ont le caractère commercial, mais, d'une manière générale, à tous les actes qu'il passerait à l'occasion de l'exercice de l'une quelconque des entreprises réputées commerciales; il faudrait encore ajouter à cette catégorie déjà très importante, les opérations de banque, change et courtage, qui relèvent de l'interdiction formulée par la loi nouvelle d'arrêter des règlements de compte avec un incapable. Le statut de 1874, interprété comme il vient d'être indiqué, a pour effet de rendre illégale la qualité de commerçant pour un mineur.

Le mineur ne peut être
commerçant.

Nous trouvons, dans un case postérieur à l'Infants Relief Act (In re Jones, ex parte Jones. L. J. vol. 50. Ch. p. 673), un dictum de Jessel qui commente la situation du mineur commerçant. Ce litige est, d'autre part, intéressant parce qu'il a trait éga-

(1) Eversley, op. cit. p. 736.

lement à la possibilité de déclarer l'incapable en faillite, et nous avons précédemment eu l'occasion de le mentionner à ce propos. Nous connaissons déjà la double exception admise à ce sujet par Stevens et Eversley à l'encontre du mineur, dans le cas où la dette contractée par lui a pour origine la fourniture de necessities à son profit ou un délit commis par lui. Or, dans l'affaire en question, les demandeurs à la faillite ne purent prouver ni le caractère nécessaire des marchandises qu'ils avaient vendues à l'incapable, ni un délit quelconque à sa charge, telle une déclaration de majorité. En conséquence, la demande en déclaration de faillite fut déclarée irrecevable par la Cour de Chancery, au troisième degré d'appel. William Jones, mineur, avait ouvert, dans la ville de Birmingham, un commerce de gros et détail portant sur le charbon, le coke et le bois de chauffage, et il avait adopté la raison sociale « W. et S. Jones », qui indiquait une société en nom collectif. En février 1881, Jones eut des difficultés et il réunit ses créanciers en assemblée amiable pour obtenir d'eux une liquidation comportant remise partielle de ses dettes. Cette réunion n'aboutit point. Peu de temps après, l'un des créanciers les plus importants du mineur, la ville de Birmingham, en la personne de son maire, intenta une action contre lui, tendant à le faire déclarer en faillite, devant le Juge du Comté de Staffordshire, siégeant à Oldbury. Le 8 avril 1881, William Jones était déclaré en faillite. Il fit appel de ce jugement devant le Chief Judge, qui, le 4 mai

In re Jones (ex parte Jones).

suivant, le débouta. L'appel fut enfin porté par lui devant la Cour de Chancery. Un case précédent : Ex parte Lynch, tranché par la Cour des Faillites (45 L. J. Bankruptcy, p. 48), avait admis la possibilité d'une faillite du mineur dans un cas où il n'y avait aucune fraude de sa part : l'affaire se présentait donc pour Jones sous un jour peu favorable. Les demandeurs s'appuyèrent, dans leurs conclusions, sur d'autres précédents : « The Unity Joint-Stock Mutual Bank Association in re King 27 L. J. Drury 33 »; et, Ex parte Charlton, in re Charlton (46 L. J. Bcy 110). Le juge Jessel commença par rappeler les circonstances dans lesquelles s'était produit le litige qu'il avait à examiner : « Jones a récemment épousé une jeune veuve qui était commerçante avant son remariage; et il a repris la direction des affaires qu'elle avait gérées jusqu'alors. Il a acheté à la demanderesse une certaine quantité de charbon, dont il n'a point réglé le prix. Ce qu'il convient d'examiner, c'est si le mineur a, envers ses créanciers, une responsabilité quelconque? Si, en effet, il n'est pas légalement débiteur, il ne peut ni soumettre lui-même une requête tendant à se faire allouer le bénéfice d'une liquidation, ni, d'autre part, être déclaré en faillite. Il s'agit donc de savoir s'il est ici possible de le qualifier de débiteur. Prouve-t-on par exemple que les fournitures à lui faites sont des « necessities »? La demanderesse n'a pas même soulevé cette question. Or, il n'y a point de responsabilité, d'après la loi, en dehors des « necessities ». Mais on m'ob-

jecte qu'il y a responsabilité à la charge du mineur lorsqu'il s'est faussement représenté comme étant majeur; c'est la doctrine équitable et, dans un « case », la Cour a pris en considération l'aspect extérieur de l'incapable. Il est évident, en effet, que, si le mineur a l'apparence d'une adulte, les personnes qui ont traité avec lui ont là un motif valable d'invoquer une excuse; mais ce simple fait ne met pas un délit à la charge du mineur. Il faut, pour qu'il en soit ainsi, qu'il y ait eu une déclaration expresse de sa part, de nature à induire en erreur une personne raisonnable. — J'ai beau chercher parmi les précédents judiciaires ayant trait à des litiges de cette nature : la responsabilité qu'elles ont reconnue à l'encontre de l'incapable n'est jamais qualifiée de *légale*, mais d'*équitable*, c'est-à-dire qu'elle n'aboutit point à lui conférer la qualité de débiteur, mais lui impose seulement l'obligation de payer une somme d'argent en réparation d'un préjudice causé. Dans notre espèce, il n'y a eu de la part du mineur aucune déclaration de majorité; on pourrait m'objecter que le seul fait que ce dernier se livrait au commerce, joint aux apparences qu'il était adulte, peut constituer une fraude. Mais je répondrai que l'exercice du commerce par un incapable ne présente rien en soi de répréhensible. Admettre que la seule fourniture de goods au mineur suffit à lui conférer la qualité de débiteur serait abolir tout le système de protection élaboré par la loi en sa faveur. Ma conclusion est donc que, puisqu'il ne peut être débiteur léga-

lement, il ne peut être mis en faillite. La décision contraire donnée dans *Lynch* me semble injustifiée, elle mérite des critiques. A mon avis, l'Infants Relief Act ne comporte d'autres exceptions que celles qui sont spécifiées à la section première; les termes de cette section doivent être entendus dans un sens absolument général pour les buts en vue desquels elle dispose. Aussi l'argument sur lequel s'est basé le Vice-Chancellor, d'après lequel le mineur, en faisant une requête pour obtenir la liquidation, a fait un acte qui était de nature à faire croire aux personnes de bonne foi qu'il était adulte, m'apparaît spécieux; car le fait que l'incapable a présenté cette requête ne modifie en rien le fait qu'il est mineur (1). »

Lettres de change, billets à ordre.

Une question qui tient de près à celle de l'incapacité commerciale du mineur est celle de la validité de la lettre de change, ou du billet souscrit par lui. La loi a établi en sa faveur une irresponsabilité complète lorsqu'il a accepté une lettre de change tirée sur lui, même si la dette qu'il s'agit d'éteindre a pour fondement des « necessities ». Il ne saurait davantage être soumis aux obligations ordinaires des tireurs à l'égard des porteurs, et, depuis l'Infants Relief Act, il est impossible de confirmer après majorité soit une lettre de change, soit un billet à ordre souscrits pendant la minorité.

(1) Voir encore *Reginald v. Wilson*, L. J. 5 Q. B., p. 28. — 1880.

Quelle est donc la situation du bénéficiaire d'une lettre tirée par un incapable ou endossée par lui? Dans son traité des Lettres de Change (« Bills of Exchange »), Chalmers écrit (p. 62) : « Lorsqu'une traite est tirée ou endossée par un mineur, ou par une corporation n'ayant ni capacité ni pouvoir de s'obliger par cette traite, le porteur a le droit d'actionner tous les autres tireurs ou endosseurs solidaires en paiement de ladite traite. » Si nous supposons, en effet, que le mineur soit lui-même bénéficiaire de la lettre, son endos la transfère valablement à la personne qu'il désignera (2). (En Amérique, des statuts autorisent expressément le paiement d'une traite au nom d'un employé mineur). Ces diverses solutions concernant la lettre de change sont l'application particulière des principes généraux que nous avons précédemment exposés : l'acte ou le contrat n'ont d'invalidité qu'à l'égard du seul incapable; les parties adultes ne sauraient se prévaloir de leur nullité. — Trois décisions de jurisprudence sur cette question des effets ou billets souscrits par le mineur. Les deux premières ont posé le principe de l'irresponsabilité d'un incapable lorsque la lettre ou le billet ont pour objet le paiement de « nécessaires ».

Décisions judiciaires.

(2) Bills of Exchange Act de 1882 (45 et 46 Vict.).

Soltykoff.

Dans l'affaire Soltykoff, qui est de 1891 (60 L. J. Q. B. p. 339), le mineur, un jeune prince russe, naturalisé anglais, avait accepté une traite tirée sur lui par un fournisseur de « necessities. Le porteur de la lettre, nommé Margrett, la lui présenta à l'échéance, mais elle fut impayée. Il agit alors en demandant contre le prince Alexis Soltykoff la faillite. Il fut débouté en première instance, mais fit appel devant la Cour de Queen's Bench, en se fondant sur la section première de l'Infants Relief Act, qui reconnaît expressément la responsabilité d'un mineur pour les fournitures ayant un caractère nécessaire, et, d'autre part, sur la section 22 du Bills of Exchange Act de 1882, qui paraît confirmer cette règle en ce qui concerne les traites, par une admission tacite. Lord Esher motiva comme suit la décision de la Cour qui ratifia le jugement de première instance : « Quel est juridiquement le lien entre le demandeur et le défendeur? Le demandeur n'est assurément pas le fournisseur des « goods » nécessaires à la subsistance du mineur; son action n'est intentée qu'en sa qualité de porteur de la lettre. Or, en ce qui concerne le bénéficiaire d'une traite, il importe peu qu'il y ait ou non une « consideration » valable à la lettre dans les rapports de tireur à accepteur. Il actionne le tiré en raison de la traite elle-même. Nous n'avons donc point ici à envisager si la provision du tireur à l'encontre du tiré est de nature à être validée comme nécessaire. » Lord Esher concluait que si l'incapable est tenu du prix des

necessaries, qu'il doit régler au fournisseur, il n'est en aucun cas obligé en raison de son acceptation de la lettre de change vis-à-vis du porteur.

Dans *Martin v. Gale* (L. J. 46. Ch. p. 84) qui est de 1876, le mineur avait fait un acte scellé en faveur du demandeur, dans lequel il s'engageait à lui rembourser la somme de 150 liv. st. que celui-ci lui avançait pour « necessities », et s'obligeait en même temps à constituer en gage au profit du prêteur certains titres qu'il possédait. Il s'agissait donc d'un billet portant reconnaissance de dette. L'action en remboursement du prêt fut intentée par le demandeur en février 1876. Le défendeur, dans ses conclusions, prétendit n'avoir touché effectivement que 95 liv. st. sur 150, qui devaient être mis à sa disposition. Le débat s'engagea sur la validité intrinsèque du billet souscrit, considérée indépendamment de la dette; et le Master of the Rolls posa en principe qu'un billet du genre du billet litigieux ne pouvait obliger le mineur; bien qu'il ne fût pas négociable (3), il comportait cependant une constitution de gage de nature à préjudicier aux intérêts du souscripteur.

Martin v. Gale.

Billets portant simple reconnaissance de dette.

La troisième affaire : *Smith v. King*. 1892 (L. R., tome 2, p. 543. Q. B. et 67 L. T. 420) est relative à deux traites acceptées par un mineur devenu majeur, en paiement d'une dette concernant des opé-

Smith v. King.

(3) Co Litt 172 a.

rations de bourse faites pour lui par une firme d'agents de change pendant sa minorité. Celui-ci devait de ce chef 547 liv. st. aux « brokers » Il fut poursuivi par ceux-ci à sa majorité, et, après transaction, il se libéra par l'acceptation de deux lettres de change. — La firme endossa l'une de celles-ci à un certain Smith, qui actionna King. Mais la Cour de Queen's Bench le débouta, « parce qu'il y avait dans l'espèce promesse nouvelle basée sur une considération nouvelle de payer une dette de minorité, contrairement à la prohibition de la section deuxième de l'Infants Relief Act ». — Les trois décisions qui viennent d'être rapportées permettent de formuler les règles suivies par la loi anglaise en matière de billets et effets souscrits par un incapable : lorsqu'il s'agit d'un effet négociable, aucune responsabilité pour le mineur, même lorsque la provision consiste en « nécessaires » ; lorsque le billet n'est payable qu'à la personne désignée nommément par le souscripteur, il n'y a responsabilité que lorsque la créance a pour objet des fournitures de subsistance, et dans les cas seulement où il n'y a point constitution, de gage ou cautionnement de la part de l'incapable. Enfin, la dette contractée en minorité ne peut constituer une provision valide au bénéfice d'un tireur lorsque le mineur devenu majeur accepte une traite en paiement de ladite dette. — L'Act de 1874, on le voit, a quelque peu modifié la législation précédente en matière de billets et effets qui portent la signature d'un incapable : la distinction n'étant pas faite dans

les traités entre le droit civil et le droit commercial, nous avons pu exposer du même coup les règles concernant lettre de change et autres effets de commerce, et les billets souscrits à titre civil qui ne réunissent point les éléments requis pour constituer l'acte de commerce.

Passons à la seconde catégorie de contrats que le Statut de 1874 a rendus inaptes à la confirmation expresse, mais dont la nullité reste néanmoins prescriptible par le « reasonable time » comme auparavant. Ces contrats sont énumérés par Jenks aux articles 52 et 53 de sa Codification :

B —
Contrats « voidable ».

Art. 52. — « Le transfert de propriété ou la constitution de droit réel (« conveyance ») effectués par le mineur ou au profit du mineur (autres que ceux qui sont opérés par voie d'inféodation sous le régime d'une coutume spéciale), et un contrat de caractère successif passé par lui, sont annulables au choix (« option ») du mineur, dans un délai raisonnable après qu'il a atteint sa majorité. Ce qu'il faut entendre par temps raisonnable est une question d'espèce...

Art. 53. — « Un contrat successif (« continuing ») désigne un contrat en vertu duquel des droits et responsabilités surgissent de temps à autre pour chacune des parties après la rédaction du contrat (tels : le contrat de « tenancy » (location foncière), le contrat de « partuershhip » (société), ou de « service » (louage d'ouvrage). »

Nous avons déjà signalé les deux interprétations différentes dont est susceptible le terme : « con-

1° « Conveyances »
(Actes de transfert).

voyance », et dans la classification que nous avons précédemment donnée des contrats en Common-law, nous avons adopté une traduction large du mot. Pollock définit la « conveyance » tout mode d'acquisition entre vifs. La conveyance est donc un mode de transfert de propriété provenant soit d'un contrat soit d'une donation; il faut en outre bien distinguer le contrat de « conveyance » en tant qu'il est générateur d'obligations, du contrat en tant qu'il est mode de transmission de la propriété. Nous savons que, « mere contractor », simple promettant, le mineur ne peut être tenu contractuellement, parce qu'il ne peut donner un consentement valable. Lorsque la loi le déclare responsable d'un contrat de conveyance après l'expiration d'un délai raisonnable passé sans qu'il en ait demandé l'annulation, c'est donc qu'il est obligé, en raison du transfert lui-même qui crée au profit de la partie adulte au contrat, un droit dont le caractère définitif ne peut rester indéfiniment en suspens. Si la convention, c'est-à-dire l'accord des volontés, est impossible faute d'équilibre, l'effet de ladite convention est néanmoins produite, comme le montre Pollock dans un passage auquel nous avons déjà eu l'occasion d'en référer. Dans une vente de biens mobiliers corporels, la propriété est transférée « solo consevsu » (art. 1564 et 1565 de Jenks), ou plus exactement lorsqu'il s'agit d'un incapable, le transfert de propriété s'accomplit par la « delivery » du mineur à l'adulte. En matière immobilière, la conveyance est effectuée de façon très dif-

férente suivant la nature de « l'estate » transmis (1) : en certains cas, une « livery of seizin », c'est-à-dire une mise en possession effective de l'acquéreur est nécessaire (« a corporeal tradition of lands called livery of seizin »); lorsqu'il s'agit de biens héréditaires incorporels, tels qu' « advowsons » (droits de présentation à un office), services et rentes foncières, la conveyance s'opère par un « grant », c'est-à-dire l'accomplissement de formalités accompagnées des mots : « have given and granted ». D'une manière générale, la conveyance est prescriptible contre le mineur, à condition d'être parfaite suivant les exigences de la loi. Le fondement de la prescription est incontestablement l'intérêt des personnes qui ont traité avec l'incapable.

L'un des exemples les plus importants et les plus fréquents de « conveyance » peut être trouvé dans le contrat de mariage du mineur; les dispositions qui y sont contenues portent soit sur la « real », soit sur la « personal » property. Avant l'Act de 1855 (The Infants Settlements Act, 18 et 19 Vict. c. 43), tous contrats de mariage passés par un mineur étaient annulables par lui dans un délai raisonnable après la majorité, leur nullité étant prescrite par l'expiration de ce même délai. L'Act ci-dessus désigné a rendu désormais valides tous contrats de mariage d'un mineur mâle âgé de plus de

2° *Contrats de mariage*
(« Settlements »).

(1) Voir Stephen's op. cit. vol. 1^{er} of. Things Real, pages 298 à 318 et Simpson, p. 14 et 15.

L'Infants Settlements
Act. de 1855.

Point de départ du dé-
lai de prescription :
deux décisions con-
tradictoires.

Farrington v. Forrester
(in re Jones).

20 ans, et d'une mineure âgée de plus de 17 ans, lorsqu'ils auront été homologués par la Cour de Chancery. Mais tous ceux qui intéressent des mineurs au-dessous des âges spécifiés, ont, après l'Act de 1874, conservé leur caractère annulable comme auparavant, et dans les mêmes conditions. D'une part, l'appréciation du délai suffisant pour valoir prescription en cette matière a conduit à des conclusions diverses. D'autre part, les contrats de mariage ne contiennent pas seulement des donations mutuelles de la part des époux, mais encore presque toujours des dispositions de propriété comportant un ordre successif, de véritables substitutions : le terme « *settlement of property* » employé dans les conventions matrimoniales, sert à indiquer aussi bien le mode de transfert de la propriété entre vifs qu'à cause de mort (voir également le mot pris dans le même sens à l'art. 2 du *Settled Land Act* de 1882 (45 et 46 Vict.).

Pour le « *reasonable time* », deux cas : — Dans l'un, (*Farrington v. Forrester in re Jones*, Ch. L. J. 62. p. 996), une mineure de 18 ans, Harriett Jones, avait au moment de son mariage avec F. C. Burnard, de Melbourne, convenu avec celui-ci, par contrat de mariage du 8 mai 1857, « que toute propriété, « *real* » ou « *personal* » que les futurs époux acquerraient serait confiée en trust à des trustees chargés d'en opérer le placement ou d'en surveiller la gestion, et d'en distribuer les revenus à Harriett pour son usage exclusif durant sa vie, avec reversion au profit du survivant des

époux, et au décès des deux au bénéfice des enfants à naître du mariage ». Parmi les biens dont Mrs Burnard prévoyait à ce moment la dévolution à son profit, il y avait certain « personal estate » dont sa tante Mary Emma Jones était usufruitière (« tenant for life ») aux termes du testament de Henry Edgar Jones son mari, et dont elle-même était nue-propriétaire. En 1890, Mme Mary Emma Jones mourut, et à l'occasion d'un procès entre ses héritiers, la question se posa de savoir si Mrs Burnard pouvait, après trente ans passés, se prévaloir de son droit de répudier son contrat de mariage sans qu'on pût lui opposer la prescription : Il fut décidé que le délai raisonnable n'était pas prescrit, parce que « pour en calculer le point de départ, il faut, dit le juge North dans son dictum, se placer à l'époque où une somme ou un bien devait effectivement être remis aux trustees de Mrs Burnard, en exécution des dispositions de son contrat de mariage. Or, cette remise n'a eu lieu qu'en 1890, au décès de l'usufruitière. Je ne puis d'ailleurs concevoir comment on pourrait poser une règle rigide en ce qui concerne la computation de ce qu'on est convenu d'appeler le délai raisonnable, étant donné que ce qui, dans un cas paraîtra excéder de beaucoup ledit délai apparaîtra, dans un autre cas, totalement insuffisant à le constituer. »

Dans l'affaire Carter v. Silber (61. L. J. Ch. 401.), de 1893, Martin-Albert Silber, au moment de son mariage avec Lady Lucy Vaughan, en 1883, avait accepté les conventions suivantes dans son contrat

Carter v. Silber.

de mariage : son père s'engageait à lui servir une pension de 1.500 liv. st. par an, à titre de dot, pendant sa vie. Cette somme était réversible au profit de Lady Lucy Vaughan si elle survivait à son mari. En échange, le fils s'obligeait à confier à des trustees chargés d'exécuter les dispositions testamentaires de son père, tous biens qui lui parviendraient au décès de celui-ci. — Martin-Albert Silber atteignit sa majorité en novembre 1883; son père mourut le 14 mai 1887. Or, en juillet 1888, il manifesta pour la première fois sa volonté de ne pas exécuter les obligations de son contrat de mariage, et agit en ce sens devant la Chancery Division de la Haute-Cour. Il se fondait, notamment, pour réclamer l'annulation de ses conventions matrimoniales, sur son ignorance du point de départ, du délai raisonnable qui compte pour la prescription. Il se croyait autorisé à penser que cette prescription ne commençait à courir que le jour où les biens qu'il s'était engagé à confier à des trustees lui seraient parvenus, c'est-à-dire au décès de son père. La Cour le débouta au premier degré d'appel, en jugeant que le délai de quatre années qui s'était écoulé depuis la majorité du demandeur excédait le temps raisonnable de l'option (dictum du juge Lindley) et qu'au surplus la Cour n'avait pas à prendre en considération l'argument présenté par Silber invoquant son ignorance du point de départ du délai de prescription — qui est le jour de la majorité — nul n'étant censé ignorer la loi (dictum du juge Ray). La Chambre des Lords confirma cette déci-

sion, après un dictum longuement motivé de Lord Herschell, auquel s'associèrent les Lords Watson et Halsbury, dans lequel il disait : « Que la question de savoir si le demandeur devait attendre, pour faire annuler son contrat, qu'il eût reçu le premier versement d'argent, ne pouvait être envisagée sérieusement, attendu que le contrat étant valable sauf répudiation, on ne saurait admettre que le bénéficiaire de l'option puisse, pour chacune des dispositions contenues dans les conventions matrimoniales, se prévaloir d'un point de départ différent pour la prescription. »

Un litige relatif à une difficulté particulière, en matière de contrats de mariage, a été tranché en 1893 par la Chancery Division de la High-Court. (Stevens v. Trevor Garrick. 62. L. J. Ch. 660.) Il s'agissait, dans l'espèce, de décider si le Married Women's Property Act de 1882 (45 et 46 Vict. c. 75), qui a permis à la femme de disposer librement de toute « personal property » qui lui est donnée avec la stipulation « for her separate use », en un mot ses biens propres, doit recevoir application lorsque l'acte de donation (ici c'était le contrat de mariage) ne réserve point expressément le caractère personnel de la libéralité. Avant l'Act de 1882, le mari avait droit de jouissance sur tous les biens « personal » apportés par la femme, durant le mariage. En conséquence, lorsqu'une femme mineure avait fait un contrat de mariage portant sur son « personal estate », il lui était impossible d'en demander l'annulation, parce que le mari ne pouvait

Stevens v. Trevor-Garrick.

Dispositions d'un contrat de mariage portant sur le « personal estate » de la femme, après l'Act de 1882.

être privé du bénéfice des revenus des biens propres de la femme. A ce privilège, le Statut de 1882 a apporté une très importante dérogation. Mais doit-on interpréter le texte à la lettre dans un sens étroit ou bien en faire application au cas où les mots : « for her separate use » ne figurent point expressément dans le contrat de mariage. » La Chancery Division n'a pas permis cette extension de l'Act, par trop libérale. Elle a décidé que seul le « personal estate » réservé expressément était à la disposition de la femme aux termes de l'Act de 1882; en sorte qu'elle peut revenir sur son contrat de mariage si réserve y a été faite du caractère propre des biens au sujet desquels il dispose, mais qu'elle est, au contraire, tenue en vertu de ce contrat si pareille stipulation n'y a point été insérée. « Les 1.000 liv. st. dont Mrs Trevor-Garrick a disposé dans l'instrument qui nous est soumis, dit le juge Chitty, seraient, de toutes manières, tombées en la possession de son mari, — n'y eût-il pas eu de « settlement », — en raison de la « couverture ». Or, le « settlement » n'a fait aucune mention que la somme en question ait été donnée à la femme « for her separate use ». En conséquence, Mrs Trevor-Garrick n'est pas fondée à réclamer l'annulation du contrat de mariage en ce qui concerne des biens dont elle n'a pas la disposition (1). »

(1) Voir encore pour contrats de mariage les cases suivants : Williams v. Knight (1894) 63 L. J. Ch. 609.; Viditz v. O'Hagan (1900) 69 L. J. Ch. 507; Codrington v. Codrington (1900) 45 L. J. Ch. 660; Re Vardon's Trusts (1900) 54 L. J. Ch. 244; Edwards in re Lloyd v. Boyes (1900) 79 L. J. Ch. 281; Leigh v. Leigh in re Leigh (1900) 58 L. J. Ch. 306.

Il semble que l'admission de la prescription par le « reasonable time », en matière de contrats de mariage, ait un fondement plus large que celui qui sert de base à la prescriptibilité de la nullité d'un acte ordinaire de « conveyance » : il n'est pas nécessaire qu'il y ait eu transfert de propriété effectué ou exécution du « trust » ; il suffit que le mineur ait donné son assentiment aux dispositions du « trust » qui crée au profit de tiers des droits sur lesquels ils doivent pouvoir compter avec certitude. Pollock est de cet avis quand il écrit : « L'incapable ne peut revenir sur les dispositions de propriété une fois faites et empêcher l'exécution d'un trust une fois constitué » (après l'expiration d'un délai raisonnable) (1).

Cette exception mise à part, l'examen des décisions judiciaires montre que la jurisprudence fait une application constante de la règle, que nous avons formulée ci-dessus, quant à la prescriptibilité de l'action en nullité du mineur. L'engagement d'un incapable — la simple promesse (« His mere promise ») — peut être annulée par lui sans que puisse lui être opposé l'expiration du délai raisonnable. Au contraire, s'il y a eu transfert effectué de propriété, acquisition d'actions dans une société par le mineur (et non pas seulement souscription d'actions), jouissance des lieux dans un bail, et que

(1) Op. cit. p. 62.

le contrat n'ait pas été répudié par l'intéressé dans les délais, la prescription joue contre le mineur. En pareils cas, en effet, celui-ci est plus qu'un « mere contractor » (« the matter rests no longer in contract »). De la transaction découlent pour lui, d'une façon permanente, avantages et responsabilités, droits et obligations. « C'est, dit le juge Parke dans *London and Nth. Wm. Ry. v. M'Michael*, une situation analogue à celle de l'acquéreur de biens immobiliers. » La présomption de confirmation tacite sur laquelle est fondée la prescription de l'action en nullité repose sur l'acceptation implicite par le mineur de la situation découlant du contrat. Il ne s'est pas borné à promettre, il a exécuté.

Nous examinerons ici quatre contrats de caractère annulable après l'Infants Relief Act : le louage de services, le louage de choses, le contrat de société et l'acquisition d'actions par le mineur.

3° *Louage de services.*

Nous trouverons plus tard, au moment où nous étudierons les « necessities », une catégorie de contrats de louage de services qui s'apparente étroitement à ces derniers, et qui oblige en conséquence le mineur comme s'il était adulte : c'est que la nécessité pour lui de trouver un travail rémunérateur ou de s'initier par l'apprentissage à un métier, a été considérée par la loi comme tout aussi importante que les besoins de sa subsistance. Comment se fait-il donc que ces contrats de louage de service soient déclarés tantôt valides, tantôt annulables ? Cela dépend du caractère évidemment avantageux ou simplement douteux du contrat :

c'est essentiellement une question de fait, tranchée par les juges. « Il devront, écrit Simpson (1), examiner le contrat dans son ensemble et déterminer si la somme des stipulations favorables au mineur excède celle des stipulations qui lui sont désavantageuses. » Il s'agit d'ailleurs du cas où le mineur loue lui-même ses services comme de celui où il traite avec une personne adulte pour s'assurer son travail (domestiques, ouvriers, secrétaire). Nous pensons qu'il est préférable d'attendre le moment où nous aurons à déterminer, à l'aide de citations de jurisprudence, les cas où le contrat de service a un caractère nécessaire au mineur, pour mettre en regard les cas où le même contrat est annulable par lui. Lorsque le contrat n'est pas valide, mais annulable, il est prescriptible par le « reasonable time ». (Voir *Wray v. West* 15 L. T. N. S. 180), (et *Cornwall v. Hawkins* 41 L. J. Ch. 435).

Le contrat de louage de choses, lorsqu'il a pour objet la terre, porte le nom de « lease » ; lorsqu'il a pour objet des « goods » il est désigné par le terme « hire » (art. 431 de la Codification de Jenks). La règle générale en ce qui concerne le louage de choses auquel le mineur est partie, c'est que ce contrat est « voidable », c'est-à-dire susceptible d'être confirmé par l'expiration d'un délai raisonnable. On s'était demandé autrefois si une loca-

⁴⁰ *Louage de choses.*

¹ Op. cit. p. 81.

Holmes v. Blogg.

tion consentie par l'incapable sans stipulation de sa part d'un loyer suffisant, n'était pas entièrement « void » (Lane v. Cowper Moore, 103). Mais Pollock s'appuyant sur l'autorité de Lord Mansfield, dans un cas : Zouch v. Parsons de 1794, relatif à un contrat de « tenancy » (location foncière) a démontré qu'en Commonlaw, tous les « leases » avaient un caractère annulable, qu'il s'agit d'un bail à ferme ou à loyer, d'une durée déterminée ou indéterminée. Nous savons d'autre part que l'incapable ne peut réclamer la restitution des loyers échus ou payés lorsqu'il a eu la jouissance de lieux loués : dans une affaire Holmes v. Blogg (8 Taun 508) (1), un mineur s'étant associé avec un adulte avait signé un bail avec une tierce personne, bail qui portait sur un logement pour les deux associés et diverses autres constructions. Une somme de 157 liv. 10 sh. avait déjà été versée par les locataires lorsque le mineur demanda l'annulation et du bail et du contrat de société. La durée de la jouissance ayant été de quatre mois, la Cour décida que c'était un délai suffisant pour valoir confirmation du contrat et refusa d'annuler celui-ci. En conséquence, le mineur ne put obtenir restitution des loyers qu'il avait versés au bailleur.

5° « Partnership »

Le terme « partnership » sert à désigner la société du type ordinaire se rapprochant de notre so-

(1) Voir aussi à Reports Moore, t. 2., p. 552-1818.

ciété en nom collectif dans laquelle tous les associés sont responsables in infinitum des dettes sociales. L'article 584 de Jenks en donne cette définition : « C'est le lien juridique qui existe entre personnes se livrant à une même entreprise dans le but d'en retirer des profits. » (« Partnership Act de 1890 »). En ce qui concerne spécialement le mineur, l'article 598 dispose qu'un « mineur poursuivant l'annulation d'un contrat de société est fondé à récupérer toutes sommes versées par lui en exécution dudit contrat, s'il n'a retiré de celui-ci aucun profit (Corpe-Overton, 3 L. J. C. P. 24 et Hamilton v. Vaughan-Sherrnig); mais, aussi longtemps qu'il reste associé, tous biens apportés par lui en société sont le gage des créanciers sociaux. » (Lovell v. Beauchamp 1894, 63 L. J. Q. B. 802). Le contrat de « partnership » peut être annulé par l'incapable, et il est présumé validé par l'expiration du « reasonable time ». La nullité de l'engagement d'entrer en société n'est pas couverte par l'achèvement de ce même délai. Cette ratification du contrat est ici indispensable pour sauvegarder l'intérêt des tiers qui pourraient être trompés si le nom du mineur continuait à figurer après sa majorité dans la raison sociale, alors qu'il lui serait possible cependant de faire annuler ses engagements. Les biens de l'associé mineur, sur lesquels ils avaient compté pour leur gage social, auraient injustement échappé à leurs poursuites. A moins que l'incapable, à sa majorité, ne répudie le contrat en temps voulu, il sera tenu vis-à-vis d'eux, en vertu de la doctrine

du « holding out » (1), mot très évocateur que l'on pourrait traduire par: « attitude ». Lors que l'annulation est demandée dans un délai raisonnable, les conséquences ordinaires concernant les restitutions réciproques des parties doivent se produire, tempé- comme il a été précédemment indiqué (2).

Une question assez délicate est celle de la responsabilité de l'associé quant aux dettes sociales, lorsqu'il a laissé prescrire son action en nullité. Avant l'Act de 1874, les Cours étaient unanimes à décider que le mineur devenu majeur était en pareil cas tenu de toutes les dettes sociales, y compris celles qui avaient été contractées à l'époque de la minorité, en raison de l'effet rétroactif de la confirmation (4). Mais on pouvait se demander si l'Infants Relief Act qui a rendu « void » toutes dettes du mineur (section première), n'avait pas eu pour effet de limiter la responsabilité de l'incapable devenu majeur aux seules dettes sociales contractées postérieurement à la majorité : c'est la question que se pose Eversley et il la résout dans l'esprit général de la loi nouvelle (5). Mais, en sens

(1) Eversley, op. cit. p. 739 : Partnership.

(2) Voir supra les 2 cases : Cope v. Overton, et Hamilton v. Vaughan-Sherring.

(3) Pollock, op. cit. p. 55.

(4) Voir aussi Lindley : Partnership, 7^e édit. p. 88.

contraire, il y a une décision de la Chambre des Lords, dans l'affaire *Lovell v. Beauchamp*, qui, aux termes mêmes de l'article 598 de Jenks reproduisant les conclusions du jugement, déclare que « aussi longtemps qu'il (le mineur devenu majeur) reste associé, tous biens apportés par lui en société sont le gage des créanciers sociaux ». L'acquisition par le mineur d'actions dans une société, ou son engagement de souscrire des actions d'une société en voie de constitution, sont deux contrats qui comportent à l'égard du mineur des sanctions différentes.

6° « *Shareholding* ».

Lorsque l'incapable a souscrit des actions, il est certain qu'il ne peut être tenu d'effectuer les versements lors des appels de fonds, car il est toujours libre de demander l'annulation de son engagement. Mais il est, en outre, impossible de prescrire contre son action en nullité dans ce cas, quand bien même il aurait omis de demander la radiation de son nom des registres de souscripteurs. (*Delmar's Case* 38 L. J. Ch. 86 et *Sassoon's Case* 20 L. T. N. S. 161, 424) (1). Dans une affaire *London and North Western Railway v. M' Michael* (20 L. J. 1851 Ex. 97), le juge Parke s'exprime ainsi à ce sujet : « L'engagement de la part du mineur d'entrer dans une société future, ainsi que celui de contribuer à la constitution du capital social,

Souscription d'actions
par un mineur.

(1) Voir aussi *Schewel's Case* et le dictum du juge Turner 36 L. J. Ch. 353.

ne peut être considéré comme avantageux pour lui, et comme tous les « mere contracts », il n'a pour lui aucune force obligatoire; le simple fait qu'à l'époque où le contrat a été passé le défendeur était mineur, suffit pour faire échouer l'action de la société demanderesse. »

Laxon and Co.

Il y a pourtant, à la souscription par un incapable, un effet assez curieux : quoique dépourvu d'efficacité juridique, l'engagement du mineur peut compléter valablement le nombre des souscriptions requis par la loi pour la constitution d'une société anonyme. C'est ce qui résulte d'un case : *Laxon and Co (Re)*, 61 L. J. Ch. 667. Deux des huit signataires d'un memorandum rédigé au moment de la fondation d'une société étaient des mineurs. Peu de temps avant leur majorité, ils intentèrent une action par l'intermédiaire de leurs « next friends » en vue de se faire radier des registres, la société ayant fait de mauvaises affaires et étant à la veille d'une liquidation. La Cour leur donna gain de cause, mais déclara que leurs signatures feraient nombre pour le calcul des participations nécessaires, aux termes de la section première de la *Companies Act* de 1862 (25 et 26 Vict. c. 89), à la constitution d'une société anonyme; et, qu'en conséquence, la société devait être liquidée conformément aux règles de liquidation des compagnies « incorporated », non point comme une compagnie « unregistered ».

Supposons maintenant qu'un mineur ait acquis des actions dans une société, soit par un transfert

s'il s'agit d'actions nominatives, soit par simple tradition s'il s'agit de titres au porteur. C'est là un contrat annulable sur lequel l'incapable peut revenir dans un délai raisonnable après sa majorité (2); et il pourra en ce cas récupérer les sommes qu'il a versées s'il n'a retiré aucun profit de son acquisition (Hamilton v. Vaughan-Sherring, déjà rapporté). Nous savons d'autre part que l'expiration du « reasonable time » vaut confirmation tacite du contrat (Jeolands Concols Limited, déjà cité). Il suffit pour que cette prescription courre contre le mineur qu'il ait été effectivement mis en possession des titres d'actions, alors même que ceux-ci ne sont pas entièrement libérés et l'obligent à des versements ultérieurs sur chaque titre. La situation est différente en ce cas de celle que nous avons signalée plus haut relativement à la simple souscription : l'incapable a acquis une part d'associé; c'est une situation qui comporte pour lui des droits et des obligations d'un caractère continu et successif. A moins, par conséquent, qu'il n'ait fait annuler son acquisition en temps voulu, le mineur pourra être poursuivi par la société en paiement des sommes appelées sur chaque action (3). C'est ce

London and North-
Western Railway v.
M. Michael.

(2) Gooch's Case 42 L. J. Ch. 381.

(3) Il y a un cas où le mineur est dispensé — même étant en possession des titres — du versement des sommes appelées sur chaque action : c'est lorsque la Compagnie est en cours de liquidation (Simpson, op. cit., pp. 41 et suiv.) parce qu'il y a présomption de préjudice pour lui, résultant de l'obligation où a été la Société de procéder à sa dissolution.

qui s'est produit dans le case plus haut cité : *London and North Western Railway v. M'Michael* (20 L. J. 1851 Ex. 97). L'incapable avait été mis en possession de dix actions de la Compagnie non entièrement libérées; lors des appels ultérieurs, il se trouvait devoir de ce chef 112 liv. st. 10 sh. Il refusa d'effectuer ce versement, en alléguant qu'il était mineur au moment de l'achat des titres; la société le poursuivit devant la Cour de l'Echiquier, qui le condamna parce que « son acquisition était analogue à celle d'un acheteur de biens immobiliers qui a pris possession, et, par là, s'est rendu responsable de toutes les obligations correspondant au droit qui est entré dans son patrimoine ».

En vertu d'une jurisprudence constante, le droit pour les sociétés de rayer d'office de leurs registres d'actionnaires les mineurs qui y figurent inscrits, est absolu toutes les fois qu'elles ont une preuve certaine de la minorité de l'associé. (*Symon's Case*, 39 L. J. Ch. 461). La Société peut même, en pareil cas, remplacer sur ses livres le nom de l'incapable par celui de son vendeur (*Costello's Case*, L. R. 8 Eq. 504): ainsi, comme le remarque *Eversley*, les transferts d'actions à un mineur sont annulables, non seulement par lui-même, mais par la Société. Le transfert d'actions par incapable est également annulable par lui; et la Compagnie aurait également le droit de s'opposer au transfert de ses titres par le mineur, mais si le nom du bénéficiaire était déjà inscrit sur ses registres, la transaction devrait être considérée comme définitive en ce qui la concerne.

Droit pour une société
de rayer le nom
d'un mineur de ses
registres.

TITRE DEUXIÈME

La Capacité contractuelle du Mineur.

CHAPITRE VII

Les Contrats valides.

Les contrats du mineur déclarés valides par la loi, — Commonlaw ou Statuts, — peuvent avoir l'un des objets suivants : une fourniture de subsistance ou un louage de travail; le mariage, et le contrat de mariage à partir d'un certain âge avec l'assistance de la Cour de Chancery; l'engagement militaire; la propriété foncière (vente autorisée par une coutume, et baux à certaines conditions); la mutualité, l'épargne, l'action collective professionnelle; la représentation (« agency ») en tant que le

Les classements
possibles.

mineur est représentant, non comme représenté; enfin l'accomplissement d'une obligation légale (conventions avec la mère d'un enfant illégitime pour l'entretien de celui-ci, conventions pour l'acquit d'une dette délictuelle). Parmi ces contrats, il en est qui sont valides pour tous les mineurs sans distinction, à condition qu'ils aient l'âge de discernement, c'est la grande majorité; il en est quelques-uns qui ne sont valables que lorsque le mineur a atteint un certain âge. D'autre part, il en est qui ont leur origine dans une coutume spéciale, et ne sont autorisés que dans une contrée déterminée. Il y en a enfin pour lesquels la loi a organisé des formalités sans lesquelles ils n'ont point de caractère obligatoire. On pourrait donc opérer, parmi les contrats valides, autant de classements que nous venons d'indiquer de distinctions. Mais il est plus simple de s'en tenir à l'objet même du contrat pour déterminer les différents cas dans lesquels un mineur est autorisé à s'obliger. Comme la catégorie des contrats appelés : « necessities » est de beaucoup la plus nombreuse, nous en réserverons l'étude pour la fin de cette troisième partie, et nous examinerons auparavant les éventualités énumérées plus haut, dans lesquelles le mineur est tenu contractuellement, en commençant par l'« agency », contrat auquel il participe sans y être à proprement parler partie, dans la conception anglaise de la représentation (sauf exceptions).

Enumération : « Agency », contrats de mariage, mutualité, épargne, autres contrats. — Jenks défi-

nit, à l'article 510, l' « agency » : « ...un contrat en vertu duquel le lien juridique de principal à agent est créé entre les parties », et à l'article 121 il explique ce qu'est l' « agent ». C'est une personne qui tient un pouvoir exprès ou tacite d'agir pour le compte d'une autre personne qui s'appelle : le principal, et cela pour rendre celle-ci responsable par ses actes et par ses fautes. En vertu de ce pouvoir, l'agent possède le droit d'engager celui qui l'a autorisé à l'obliger, à l'égard des tiers. L'agency comporte donc trois termes : la personne qui donne le pouvoir, dénommée le principal; le représentant à qui est conféré le pouvoir, qu'on nomme : « agent » ou « proxy » ou « delegate » ou « attorney » (dans un acte scellé); le pouvoir lui-même, la délégation qu'on appelle : « authority ». C'est une institution juridique sui generis, née du droit des affaires, du droit commercial (1), et c'est en effet au point de vue commercial qu'elle présente un intérêt en ce qui concerne le mineur, le représentant ayant un rôle d'intermédiaire entre principal et tiers, et ne s'obligeant point personnellement, il n'y avait aucun inconvénient à autoriser l'incapable à jouer ce rôle (2); l'avantage qu'il en retire est même certain, car il peut par ce moyen débiter dans la pratique des affaires sans courir aucun risque. La seule responsabilité qu'il encourt en qualité d'agent est une responsabilité délictuelle.

« Agency ».

Watkins v. Vince.

(1) Cours de M. Lévy-Ullmann 1920-1921.

(2) Jenks, op. cit. art. 58.

C'est dans un case de Nisi Prins que rapportent les recueils de Starkey (2^e vol., p. 368) : Watkins v. Vince, qu'est consignée pour la première fois en jurisprudence l'activité commerciale du mineur sous cette forme : un jeune homme de seize ans, qui collaborait avec son père à un négoce, avait contracté une dette pour fourniture de 100.000 briques, que le père avait cautionnée. Actionné par le créancier en sa qualité de caution, Vince prétendit se retrancher derrière la minorité de son fils pour esquiver sa responsabilité, disant que celui-ci n'avait pu valablement l'engager. Le juge de Nisi Pruis lui donna tort, en se fondant sur ce que le mineur pouvait représenter son père et l'obliger par ses actes.

Dans quels cas exceptionnels un mineur peut se choisir un représentant.

Exceptionnellement, des statuts autorisent un mineur à désigner un représentant. Le Settled Estates Act de 1877 (40 et 41 Vict. c. 120) confère (dans ses sections 50, 51 et 52) à la femme mariée mineure le droit de nommer un « attorney » aux fins d'agir pour son compte dans la limite des dispositions du Statut. D'après la section 4 de l'Infants Property Act de 1830 (11 Geo IV et 1 Will. IV, c. 65), relative à l'administration de terres transmises sous le régime de la tenure dite de « copyhold », un mineur des deux sexes peut, par acte scellé, constituer un représentant qui aura audience du seigneur pour toutes questions à débattre concernant la gestion

des biens : la « copyhold » ayant pratiquement disparu, ce texte est tombé en désuétude (1).

Le mineur peut contracter mariage à partir de quatorze ans pour le sexe masculin, douze ans pour le sexe féminin. Nous savons que la tutelle ne disparaît point du jour du mariage, mais qu'elle co-existait au contraire avec l'autorité maritale, lorsqu'il s'agissait d'une mineure, avant le Married Women's Property Act de 1882 (45 et 46 Vict. c. 75) ; depuis ce statut, le conflit entre pouvoirs du tuteur et pouvoirs du mari a partiellement disparu, puisque les biens du « personal estate » de la femme lui restent désormais propres.

Nous avons rencontré parmi les contrats de caractère annulable les contrats de mariage passés par des mineurs mâles âgés de moins de vingt ans et des mineures âgées de moins de dix-sept ans. C'est un statut de 1855, l'Infants Settlements Act (18 et 19 Vict. c. 43), qui a autorisé les incapables des deux sexes à s'engager par conventions matrimoniales, après enquête dirigée par la Cour de Chancery et avec son assistance (2). Voici les principales dispositions de ce texte :

Section première. — A compter de la promulgation du présent statut, tout mineur pourra légalement, en considération de son mariage, et

Mariage.

*Contrats de mariage
(« Settlements »)
sous l'empire de
l'Infants Settlements
Act de 1855.*

Examen de ce texte.

(1) Voir ci-dessous dans l'Infants Settlements Act de 1855, le droit pour le mineur de désigner des « trustees » de son « settlement ».

(2) Voir Jenks, op. cit., art. 56.

avec la sanction de la Cour de Chancery, faire une disposition de propriété valide et obligatoire pour lui, ou s'engager à rédiger une telle disposition, que ladite disposition porte sur tout ou partie de son patrimoine, « real » ou « personal », et à quelque titre qu'il lui ait été transmis; et tous transferts de propriété, constitutions de droits réels et désignations quelconques, exécutés par un mineur dans les conditions prévues par le présent statut, et avec l'approbation de la Cour, en vue de donner effet à la disposition faite par lui de son patrimoine, seront aussi valides et efficaces que si le disposant était un adulte. Réserve faite que cet acte n'aura point application dans les cas où l'instrument du trust, qui est à l'origine du droit de propriété du mineur, aura expressément spécifié que le mineur n'aura point lui-même un pouvoir de disposition. »

Procédure d'enquête
dirigée par la Cour
de Chancery.

D'après la jurisprudence, lorsqu'une requête est adressée à la Cour aux fins visées par le statut en question, les renseignements suivants doivent lui être fournis : 1° âge du mineur; 2° âge et situation de ses parents et tuteurs, s'il en a; 3° s'il n'a ni parents ni tuteurs, situation de la personne qui l'a recueilli, et nom de ses proches; 4° rang social de la famille; 5° état de la fortune du mineur; 6° éléments détaillés de ladite fortune; 7° âge, rang social et profession de la personne que doit épouser le mineur; 8° situation de fortune et revenus du futur conjoint; 9° aptitudes des « trustees » proposés pour

exécuter la disposition projetée, et leur consentement.

Les diverses clauses du « settlement » doivent être couchées par écrit, et un exemplaire doit en être remis au juge chargé de l'enquête. Nous avons déjà vu que l'accomplissement de ces diverses formalités ne suffit point pour constituer le mineur : « ward of Court ».

La section deuxième déclare annulées d'office toutes les dispositions du contrat de mariage lorsque le mineur décède avant sa majorité.

La section troisième règle la procédure à suivre devant la Cour : « La sanction de la Cour à une telle disposition de propriété sera donnée sur requête présentée par le mineur ou son tuteur; la procédure sera sommaire, et sans caractère litigieux; s'il n'y a point de tuteur, la Cour jugera si elle doit en désigner un, et elle pourra adresser également copie de la requête à toutes personnes intéressées. »

La section quatrième limite l'application du statut aux mineurs du sexe masculin âgés de plus de vingt ans et du sexe féminin âgés de plus de dix-sept ans.

Les contrats de mariage passés dans les conditions prévues par l'Act de 1855 ont force obligatoire définitive. D'habitude, la Cour donnera son agrément aux dispositions qui se régleront sur les bases suivantes : premier usufruit au disposant avec réversion au profit du conjoint survivant; transmission de la pleine propriété aux enfants à naître du

Conventions entre
époux mineurs pen-
dant la durée du
mariage.

mariage; retour à la ligne dont le patrimoine est originaire s'il n'y a pas de descendance. La jurisprudence a étendu le bénéfice du Statut aux conventions entre époux passées pendant la durée du mariage, qui seront valides si elles s'accompagnent des formalités requises, et dans les conditions d'âge fixées par la loi; mais la Chambre des Lords dans un cas : *Seaton v. Seaton* (1), s'est refusée à cette interprétation large de l'Act de 1855.

Quel est le sort des contrats de mariage passés par un mineur d'âge légal aux termes du Statut de 1855 sans l'accomplissement des formalités prévues par le législateur?

Contrats de mariage
des « wards of
Court ».

Lorsque le mineur n'est pas « ward of Court », il n'en résulte aucune sanction pour le tuteur ou le conjoint adulte négligents. Au contraire, lorsque le mineur a été placé sous la surveillance spéciale de la Cour, il y a : « contempt of Court ». Hors les peines d'emprisonnement ou d'amendes que la Cour inflige en pareil cas aux tuteurs ainsi qu'à toutes personnes qui ont aidé ou favorisé le « mépris », le conjoint capable qui a participé au délit peut être écarté des dispositions libérales de la substitution organisée dans le contrat. Mais une affaire *Leigh v. Leigh*, jugée par la Cour de Chancery elle-même (58 L. J. Ch. 306), a, semble-t-il, quelque peu affaibli l'autorité de la Cour en ma-

Les pouvoirs conférés
à la Cour par l'Act
de 1855 ne s'étendent
point aux
« post-nuptial » « set-
tlements ».

(1) 57 L. J. Ch. 661.

tière de contrats de mariage concernant ses pupilles : les juges ont décidé que leurs pouvoirs n'allaient point jusqu'à contraindre le mineur, placé sous la tutelle de la Cour, à faire son contrat de mariage dans les conditions prévues à l'Act, lorsqu'il y a eu mariage au préalable sans son autorisation : c'est la conséquence de la décision des Lords citée plus haut (*Seaton v. Seaton*, 57 L. J. Ch. 667), qui a restreint l'application du statut aux conventions entre époux antérieures à la célébration du mariage. En conséquence, la Cour infirma l'ordre donné par son juge-commissaire Kay, enjoignant au mineur de rédiger un contrat suivant les directives qui lui étaient indiquées, et elle déclara que le demandeur était fondé à obtenir l'annulation des conventions auxquelles on l'avait contraint à donner son assentiment, en lui représentant qu'il était dans un guépier (« scrope » : dictum de Lindley), et qu'il n'en pouvait sortir sans dommages pour lui que par ce moyen. « L'ordre de Kay est un abus de pouvoir, déclara le juge Lindley, parce que la Cour n'a point droit de forcer son pupille à passer un contrat de mariage concernant son patrimoine. Si le Statut de 1855 autorise expressément la Cour à sanctionner un contrat du mineur, il ne prévoit aucune extension des pouvoirs ordinaires qu'elle possédait auparavant en cette matière. » Quelques décisions ont reconnu à la Cour le droit de réformer des contrats de mariage homologués par elle et irréprochables dans la forme, lorsque les deux parties étaient consentantes, et que

Leigh v. Leigh.

A quelles conditions un contrat de mariage peut être modifié par les conjoints.

l'intérêt des tiers ne s'y opposait point (Smith v. Iliffe 44 L. J. Ch. 755; Money v. Money 24 L. J. Ch. 684 et Re Hoare 7 L. T. N. S. 523). Mais un case postérieur : Tucker v. Bennett 57 L. J. Ch. 507, est revenu sur cette jurisprudence.

Engagement militaire d'un mineur.

L'engagement militaire d'un mineur peut être contracté par lui librement, sans autorisation de ses parents, à partir de dix-huit ans moins un mois, depuis la guerre de 1914 (avant la guerre, on exigeait dix-huit ans accomplis), pour l'armée de terre; et à partir de douze ans et six mois pour l'armée de mer. Le mineur peut en outre s'engager dans l'armée de terre à partir de 14 ans, avec l'autorisation de ses parents.

Enabling Statutes.

Building Societies Act.

Une série de statuts, appelés du terme générique de « enabling statutes », a conféré aux mineurs divers pouvoirs de contracter dans des cas particuliers. C'est cette exception qui était prévue à l'avance par la section première de l'Infants Relief Act lorsqu'elle parlait de « any future Statute ». Tous les statuts en question sont en effet postérieurs en date à la loi de 1874. Le premier, chronologiquement, est le Building Societies Act de 1874 (37 et 38 Vict. c. 42 s. 38) : cet Act a autorisé tous mineurs à se faire admettre membres d'une société pour la construction d'habitations à bon marché et à passer tous les actes requis pour cette participation (il a été jugé qu'ils pouvaient notamment

voter la dissolution de la Société : *Dennisson v. Jeffs*, 1896, 65 L. J. Ch. 435); mais nous avons vu dans un case rapporté plus haut (*Nottingham Permanent Benefit Building Society v. Thurstau*, 71. L. J. Ch., p. 83), que parmi les actes dont la loi nouvelle avait entendu concéder la capacité aux mineurs aux fins visées par elle, il ne fallait pas faire entrer la constitution d'une hypothèque. Le Customs Act de 1876 (39 et 40 Vict. c. 36 s. 165) a permis à un mineur de constituer un dépôt en douane et lui a, à cet effet, permis de signer un quitus valide (1). De la même année, le Trade Union Amendment Act (1876, 39 et 40 Vict. c. 22 s. 9) a autorisé tout mineur âgé de plus de seize ans à faire partie d'un syndicat professionnel. Une loi d'une importance particulière est : le Friendly Societies Act de 1896 (59 et 60 Vict. c. 25 s. 36), qui a réglé la participation du mineur aux sociétés de secours mutuels, et qui a été elle-même confirmée par une loi du règne d'Edouard VII, 1908 (8 Ed. VII c. 32, s. 2). Voici quel est ce texte dans la partie de ses dispositions qui s'appliquent aux incapables :

Customs Act.

Trade Union

Amendment Act.

Friendly Societies
Act.

« Section 36 : 1. — Les statuts d'une société enregistrée peuvent prévoir l'admission parmi leurs membres de personnes âgées de moins de vingt et un ans et de plus de un an.

« 2. — Les membres mineurs pourront en personne, à partir de seize ans et au-dessous de seize ans, par l'intermédiaire de leurs parents ou tuteurs, exécuter tous les actes nécessaires à leur partici-

(1) Addison, op. cit., pp. 85 et 111.

pation à la société, et délivrer valablement tous quitus ou décharges, requis par leur dite participation; mais ils ne pourront être membres du Comité, ni « trustees », ni directeurs ou trésoriers de la Société. »

Industrial and Provident Societies Act.

Ce statut rend donc valides les arrêtés de compte et les différents actes de comptabilité du mineur aux fins prévues par lui.

Une autre loi du même ordre, l'Industrial et Provident Societies Act de 1893 (56 et 57 Vict. c. 39 s. 32) a autorisé la participation d'un mineur à une société d'épargne et de prévoyance sociale, à compter de seize ans révolus, et lui a permis d'accomplir tous les actes légaux que suppose cette participation (1).

L'ensemble de ces statuts offre un exemple d'émancipation de l'enfant pour des raisons économiques et sociales analogue à celui que nous avons nous-mêmes observé en France dans les dernières années du dix-neuvième siècle (lois des 9 avril 1881, art. 6; et 20 juillet 1895, art. 16).

Contrats portant sur le « real estate » du mineur.

Autre catégorie de contrats valides du mineur très importante : celle qui concerne les actes relatifs à la propriété foncière (2). Ces contrats sont

(1) Nous devons noter aussi que le Companies Clauses Consolidation Act de 1845 (8 Vict. C. 16), ainsi que le Gas Works Clauses Act de 1871 (34 et 35 Vict. C. 41. S. 7), prévoient expressément l'admission de membres mineurs dans les sociétés anonymes, tout en laissant subsister le caractère annulable de leur participation (voir supra : contrats « voidable »).

(2) Sous réserve des modifications apportées au régime foncier par la loi du 29 juillet 1922, applicable le 1^{er} janvier 1925.

presque tous énumérés par Pollock dans son traité des « Principes des Contrats ».

D'après la Coutume de Gavelkind, en usage dans le comté de Kent, un enfant de l'un ou l'autre sexe, à partir de quinze ans, peut librement sous-inféoder sa terre, soit par vente, soit par donation, en accompagnant ce transfert de propriété de la rédaction d'un acte scellé signé de lui. Cette curieuse coutume, qui vient probablement de Normandie, où on la trouve mentionnée dans les *Consuetudines Cantuariæ* (Coutumes de Caen, 1550), et que signale Lord Coke commentant Littleton (folio 140.1), a provoqué récemment encore un litige tranché par la Cour de Chancery : *Maskell and Goldfinch's Contract* 1895 (64 L. J. Ch. 678).

Notons à titre documentaire l'autorisation accordée par certaines coutumes, au mineur tenancier « in socage », de passer et consentir des baux de sa terre pour une durée excédant sa minorité, à compter de quinze ans accomplis.

Voici un texte moderne qui prévoit une capacité générale du mineur en matière de baux de la terre, sous la surveillance de la Cour. Il s'agit de l'*Infants Property Act* de 1830, déjà mentionné (11 Geo IV et 1 Will. IV c. 65). Citons dans ce texte les deux sections qui nous intéressent :

Section 16 : « Lorsqu'un mineur est obligé à renouveler un bail, ce mineur ou son tuteur en son nom pourra, sur requête de lui ou du tuteur ou du locataire intéressé au renouvellement du bail,

Vente ou donation
sous l'empire de la
Coutume de Gavel-
kind.

Bail d'une durée ex-
cédant la minorité
dans la tenure « in
socage ».

Infants Property Act
de 1830.

provoquer une ordonnance de la Cour ordonnant le renouvellement dudit bail. »

Baux de longue durée.

Section 17^e: « Lorsqu'un mineur est titulaire d'une terre: « in fee » ou « in tail » ou bénéficiaire d'un bail à vie, et qu'il apparaisse qu'il lui serait avantageux de pouvoir concéder des baux ou des sous-locations à la condition que le preneur améliorera la terre ainsi louée ou sous-louée, ce mineur ou son tuteur en son nom, pourra, sur requête personnelle ou sur requête du tuteur, provoquer une ordonnance de la Cour réglant la concession de tels baux ou sous-locations; mais aucun bail concernant la maison d'habitation elle-même, le parc, et les entours immédiats ne pourra excéder la minorité. » En pratique, les baux passés conformément à ce statut sont signés à l'avance par les parties dans un acte conditionnel et présentés ensuite à l'homologation du juge.

Difficulté soulevée par le Settled Lands Act de 1882 en ce qui concerne la femme mariée mineure « tenant for life ».

Nous avons réservé pour la fin de cette énumération des contrats valides du mineur, les cas de capacité prévus par des statuts d'importance considérable en matière de propriété foncière; nous voulons parler des Settled Land Acts de 1882 à 1890. L'objet commun de ces lois a été de conférer aux titulaires d'une propriété limitée (« limited ownership ») sur une terre, et en particulier aux « tenants for life », les pouvoirs les plus étendus en conformité du titre dont ils sont bénéficiaires. L'Act initial, celui de 1882, dispose dans ses sections 59 à 62, pour les titulaires mineurs, pour les aliénés et les femmes mariées. Il s'agit de savoir si l'Act en question a

entendu émanciper une femme mariée mineure au même titre que les autres femmes mariées, lorsqu'elles sont titulaires du patrimoine, avec la stipulation : « for her separate use ». Ces dernières, en effet, ont, aux termes de la section 61, par. 5, de l'Act, pouvoir de passer tous actes requis aux fins du statut. Les mineures mariées sont-elles soumises au régime ordinaire des incapables dont les pouvoirs, d'après les sections 59 et 60 précédentes, sont exercés en leurs noms par des tuteurs ou « next friends » ; ou bien doit-on les assimiler aux femmes mariées adultes pour leur conférer même capacité sur leur patrimoine ? La question est posée par les auteurs et controversée.

CHAPITRE VIII

Les « -Necessaries ».

Capacité réelle du mineur en matière de « necessities ».

Avec la catégorie des contrats appelés : « contracts for necessities », nous abordons l'étude de la vraie capacité du mineur anglais, en ce sens que cette exception n'est pas une création artificielle de la loi, mais qu'elle a un fondement rationnel : l'aptitude réelle de l'incapable à stipuler dans ses conventions certaines obligations avantageuses pour lui : En reconnaissant et sanctionnant ce résultat, la loi s'est bornée à transposer la capacité de fait du mineur dans le domaine juridique. Le mineur n'est point, à proprement parler, incapable de contracter, mais incapable de se nuire par ses contrats : s'il

en est parmi ceux-ci qui ne puissent lui nuire, l'incapacité dont il est frappé doit cesser par définition. Tel est précisément le caractère des contrats qu'il passe pour subvenir aux besoins essentiels de sa subsistance, objet plus complexe toutefois que ne l'indique cette formule, et dont la langue anglaise traduit plus exactement que la nôtre la véritable portée au moyen d'un pluriel : « necessities ». Il n'y a pas d'avantage plus évident, en effet, qui puisse résulter d'un contrat que celui de procurer les moyens de vivre.

La capacité légale du mineur en matière de « necessities » est traditionnelle; elle est aussi ancienne que les allures indépendantes de la jeunesse anglaise. La Commonlaw sanctionnait cette catégorie de contrats, ainsi que l'indiquent les plus anciens recueils de lois et coutumes, et Coke sur Littleton s'exprime à leur sujet dans des termes qu'il est intéressant de noter pour la recherche du caractère véritable de la responsabilité mise à la charge du mineur : « Un incapable peut s'obliger à payer pour l'acquisition de la nourriture, de la boisson, du vêtement qui lui sont nécessaires, et de toutes autres fournitures présentant le même caractère de besoins, et il peut également s'obliger à payer pour se procurer une bonne instruction et une bonne éducation, dont il retirera ultérieurement un bénéfice. » (Folio 172 a.)

Deux statuts modernes ont inscrit, parmi leurs dispositions, la reconnaissance de cette capacité du mineur; malheureusement, ils l'ont fait en ter-

La notion de « necessities » au point de vue objectif.

L'obligation du mineur en matière de « necessities » est-elle contractuelle ou quasi-contractuelle ?

mes différents l'un et l'autre, en sorte qu'un doute assez grave peut résulter de cette divergence, concernant le fondement réel de la capacité que la loi confère au mineur. (Infants Relief Act. 1874. Sect. 1^{re} par. 1^{er}. Sales of Goods Act. 1893. 56 et 57 Vict. c. 71.) Il s'agit de savoir si le contrat est valide en lui-même, ou s'il est simplement validé par un enrichissement sans cause de l'incapable; de déterminer si le mineur est tenu contractuellement — jouissant alors d'une capacité légale — ou s'il n'est obligé que quasi-contractuellement. Au premier cas, sa responsabilité est entière, et il peut être contraint à exécuter ce qu'il a promis; au second cas, elle ne dépasse point le paiement de ce qui lui a été effectivement fourni, la valeur de la richesse entrée dans son patrimoine. La jurisprudence hésite à prendre parti, et l'on peut regretter qu'une théorie des « necessities » n'ait pas été, quant à présent, élaborée par les auteurs anglais. Nous examinerons s'il est possible de dégager des décisions des Cours et des commentaires doctrinaux, des principes qui nous permettent de conclure sur ce sujet important.

Deux textes contradictoires. (Infants Relief Act. Sale of Goods Act.)

L'Infants Relief Act de 1874, section 1^{re}, est rédigé comme suit : « All contracts... for goods supplied or to be supplied (*other than contracts for necessities*.)... shall be absolutely void. » « Tous contrats... portant sur des « goods » fournis ou devant être fournis (autres que les contrats pour « necessities ») ...seront absolument nuls. »

D'autre part, le Sales of Goods Act, ch. 71, est conçu en ces termes : « when necessities are sold

and delivered to an infant or minor, he must pay a reasonable price therefore. Necessaries means goods suitable to the condition in life of such infant or minor, and to his actual requirements at the time of the sale and delivery. » « Quand des marchandises ayant un caractère nécessaire pour lui ont été *vendues et livrées* à un mineur, il est obligé de payer en échange un prix raisonnable. Le terme « necessities » désigne des « goods » appropriés à la condition sociale du mineur et à ses besoins au moment de la vente et de la livraison. »

La lecture de ces deux textes fait apparaître cette différence capitale entre eux : le premier parle des « goods supplied or *to be supplied* (other than necessities) ; le second exige, pour que la responsabilité du mineur prenne naissance, qu'il y ait eu vente et *livraison* des marchandises.

Anson écrit à ce sujet (1) : « La responsabilité qui incombe à un mineur du fait qu'il a contracté pour des « necessities » a été fondée d'une manière différente de la capacité qui résulte d'un texte, à la fois par un acte du Parlement et par des décisions judiciaires. Dans le statut de 1893, l'obligation de payer qui incombe au mineur et son incapacité de contracter sont présentées comme coexistants, et, aux termes de ce texte, le mineur paraît être tenu

(1) Op. cit., édit. anglaise, p. 145.

non point en raison de ce qu'il est capable de contracter, mais en raison d'un quasi-contrat. »

Dans un case *Nash v. Inman* (1908) 24 T. L. R. 401, le juge Fletcher Moulton a résumé dans les termes suivants l'opinion qui prétend établir la responsabilité du mineur sur une base quasi-contractuelle : « De même qu'un aliéné, un mineur est incapable de passer un contrat d'achat au sens strict du terme; mais si une personne satisfait les besoins du mineur ou de l'aliéné, la loi imposera à ceux-ci une obligation de rembourser cette personne pour les services qu'elle leur a ainsi rendus, et elle permettra que le patrimoine du mineur ou de l'aliéné serve de gage à ce paiement. La conséquence est que la base de l'action intentée contre le mineur ou l'aliéné peut difficilement être qualifiée de contractuelle. En réalité, son fondement repose sur une obligation légale de payer un prix raisonnable les services fournis; en d'autres termes, cette obligation naît « *re* » et non point « *consensu* ».

La jurisprudence et
les auteurs.

Dans son Encyclopédie, Halsbury se range à cette opinion, que nous trouvons également approuvée dans les Contrats d'Addison (1) : « En règle générale, tous les contrats d'un mineur ayant pour objet des « *necessaries* » qui lui ont été fournis, sont obligatoires pour lui; mais sa responsabilité se borne au paiement d'un prix raisonnable pour les

(1) Op. cit., p. 349.

marchandises ou services dont il a profité. » Mais Chitty passe la question sous silence, de même que Simpson et Eversley; et Pollock, dans l'édition anglaise de 1921 de ses « *Principles of Contracts* », se borne à signaler la théorie de l'obligation quasi-contractuelle sans la discuter. Anson, au contraire, dans la 15^e édition de son ouvrage : « *Principles of the English Law of Contract*, éd. d'Oxford 1920, s'exprime ainsi : « Le Sale of Goods Act ne parle pas des « *goods to be supplied* ». Faut-il en conclure que le mineur aurait le droit de répudier un contrat pour fourniture de goods non encore livrés? Mais c'est là une catégorie de contrats qui tombe sous le coup de l'Infants Relief Act, qui en rend le mineur responsable lorsqu'ils ont pour objet des choses nécessaires à la vie. Il est donc certain qu'un contrat pour « *necessaries* » ne peut être répudié alors même qu'il n'est pas encore exécuté. (Roberts c. Gray 1913, 82 L. J. K. B. 362.) Aussi, le mineur devra-t-il soit exécuter le contrat, soit payer des dommages-intérêts au cas d'inexécution. »

Cependant, nous ne trouvons pas dans la jurisprudence anglaise moderne de décisions qui confirment la thèse d'Anson (2), en ce qui concerne la

(2) Voir cependant deux cases très anciens : *Ellis v. Ellis* (1698) et *Earler-Peale* (1712), cités par Chitty, dans lesquels la Cour contraignit un mineur à l'exécution d'un contrat ayant pour objet la fourniture à l'incapable de marchandises d'un caractère nécessaire.

fourniture de « goods ». En matière de contrats de service et d'apprentissage, il est admis d'une façon constante que le mineur ne peut être passible d'une « injonction » pour « breach of contract » pendant la période de sous-âge; mais, aussitôt la majorité arrivée, il peut être contraint au respect des engagements auxquels il a souscrit pendant la minorité. Sa responsabilité est, en période d'incapacité, purement pécuniaire et restreinte. Nous reviendrons sur cette doctrine originale.

Critique de la théorie de l'obligation quasi-contractuelle d'après la lettre et l'esprit de la Common-law.

Le mineur, lorsqu'il est déclaré tenu de ses « necessities », peut-il être poursuivi pour un « breach of contract », au même titre qu'un adulte, ou bien n'est-il tenu que du paiement de ce qui lui a été livré? A cette question, il paraît possible de répondre avec quelque certitude si l'on veut bien faire les remarques suivantes : Les termes, dont s'est servi Co. Litt. (folio 172 a) pour parler de la capacité du mineur relativement aux contrats pour les choses nécessaires à la vie, semblent bien conférer à l'incapable une véritable capacité, au sens juridique du terme, comme on peut l'inférer du sens littéral des mots : « An infant may lind himself to poy for... » Il est permis de penser que si le commentateur avait entendu parler d'une responsabilité quasi-contractuelle, il n'eût point employé la forme grammaticale qu'il a donnée à sa phrase, mais il se fût servi d'une tournure passive, telle que : « An infant may be bound. » La même formule a été reproduite par Jenks à l'article 50 où il établit la validité des contrats pour « necessities ».

D'autre part, suivant l'observation d'Anson, l'Infants Relief Act a expressément excepté, dans sa section 1^{re}, les contrats ayant pour objet les « *goods to be supplied* », lorsqu'ils visent à satisfaire un besoin de subsistance du mineur. L'Act de 1874, par la généralité de ses dispositions au point de vue des contrats passés en minorité, peut être considéré comme ayant eu pour but de réunir en un texte précis toutes les règles de la matière, dont il opérait sur certains points une refonte complète. Il semble par conséquent qu'il faille se décider de préférence d'après les termes du statut qui constitue une véritable charte de la minorité, plutôt que d'après ceux d'une loi dont l'objet n'était point la législation des mineurs, mais la vente des marchandises, et qui, incidemment, dans l'un de ses articles, a traité la question des fournitures de subsistance à l'incapable.

Comme nous le montrions au début de ce chapitre, l'aptitude du mineur à se procurer les choses nécessaires à la vie est réelle; à condition qu'il ait l'âge de discernement, et sous réserve d'un contrôle et d'une réduction de ses engagements par la Cour s'il est nécessaire; il n'y a point d'inconvénients à lui conférer une vraie capacité qui est dans la nature des choses. Notre Code a déclaré le mineur émancipé tenu des obligations contractées « par achat ou autrement » (art. 484); par ces mots, la loi française suppose des cas où le mineur s'est obligé à payer; c'est tout à fait de même en droit anglais (« An infant may bind himself to pay: ») Quel inconvé-

nient y aurait-il à admettre que le mineur anglais, comme le mineur français, s'oblige « *consensu* », dès lors que les effets engendrés par ce consentement ne valent que dans la mesure où ils correspondent au résultat voulu par la loi : la subsistance de l'incapable. La Cour réduira, s'il y a lieu, l'engagement du mineur à n'excéder point ce but déterminé. Lorsque la *Commonlaw*, telle que l'a transcrite *Co. Litt* (folio 172 a), a parlé d'un « *prix raisonnable* », elle a entendu indiquer une des conditions de la validité du contrat. Celle-ci étant remplie, en même temps que les autres qui sont requises pour donner au contrat force obligatoire à l'égard du mineur, ce dernier devrait être considéré comme obligé à l'égal d'un adulte. La commande de fournitures faite par lui devrait le lier comme la livraison des fournitures elles-mêmes. Il n'est pas d'ailleurs plus difficile d'apprécier l'utilité de celles-ci au moment de la commande qu'au moment de la livraison. La catégorie des contrats passés pour des « *necessaries* » représenterait donc pour le mineur une véritable capacité qui autoriserait les personnes qui ont traité avec lui à réclamer et obtenir la réparation du préjudice que leur causerait l'inexécution de ses engagements par l'acheteur : si des vêtements, par exemple, ont été commandés à un tailleur et qu'ils aient été refusés ensuite par le mineur, le tailleur devrait pouvoir contraindre l'acheteur à les prendre comme il avait été convenu, ou à lui payer des dommages-intérêts appropriés.

Aucun obstacle juridique ne paraît d'ailleurs s'op-

poser à l'octroi d'une capacité légale au mineur dans la limite des choses nécessaires à la vie : un doute aurait pu naître dans le cas d'une femme mariée mineure soumise à l'autorité maritale; mais le Married Women's Property Act de 1882, en levant partiellement l'incapacité de la femme mariée, a écarté cette objection. Pour n'attribuer à l'obligation de la femme mariée mineure qu'un fondement quasi-contractuel, il faudrait qu'il y eût maintien de l'incapacité qu'entraîne l'autorité du mari : tel est le cas des femmes séparées de fait, dont notre jurisprudence sanctionne l'activité au moyen d'un quasi-contrat (question traitée par M. Demogue). Les effets de l'Act de 1882 sont tels en Angleterre qu'ils autorisent la femme mariée à agir légalement : elle est donc susceptible, d'après la loi anglaise, d'une activité indépendante de celle du mari, elle a une capacité.

Nous serions donc tentés d'admettre la conclusion formulée par Anson, et de considérer la validité des contrats passés par un mineur pour les choses nécessaires à la vie, comme provenant d'une réelle capacité juridique, et non pas seulement d'une responsabilité quasi-contractuelle de l'incapable (1).

(1) La partie adulte qui a traité avec le mineur pourrait donc lui adresser, selon les procédés ordinaires, une « injunction » sous la double forme qu'elle peut revêtir (« to compel performance » ou « to restrain a breach of contract »), si elle ne préfère lui demander des dommages-intérêts.

Conditions requises
pour que le contrat
rentre dans la ca-
tégorie des « neces-
saries ».

A quelles conditions un contrat sera-t-il reconnu procurer à un mineur la satisfaction d'un besoin de subsistance?

On peut distinguer quatre conditions différentes, à la lecture de l'article 50 de Jenks : « Un mineur peut faire un contrat obligatoire pour lui, contrat tacite ou exprès, ayant pour effet de lui imposer l'obligation de payer un prix raisonnable pour des biens mobiliers et pour des services, lesquels doivent être de nature appropriée à sa condition dans la vie, et actuellement nécessités par son confort raisonnable (« necessities »). »

1^{re} condition : Nature
du contrat.

La première condition exigée est relative à la nature du contrat : La loi a limité la portée de l'exception qu'elle fait à la règle générale de l'incapacité contractuelle du mineur, à deux contrats bien déterminés. Ce sont : l'achat de « goods » ou la convention d'acheter des « goods » ; et le contrat de services.

Nous avons précédemment eu l'occasion de définir le terme « goods » tel que Jenks en précise le sens à l'article 373 : rappelons qu'il s'agit des meubles corporels, ou objets mobiliers corporels, à l'exclusion des « choses in action », qui sont des biens incorporels, et à l'exclusion aussi de la monnaie, des espèces sonnantes. Commercialement, le mot « goods » a le sens de marchandises. Le terme est donc pris, selon les cas, dans cette dernière acception plus restreinte ou dans son acception juridique. Mais c'est dans le sens précis de « biens mobiliers corporels » qu'il faut entendre le mot « goods »,

pour son application à la théorie des « necessities ». Le terme, ainsi juridiquement précisé, exclut tout autre contrat d'achats que ceux qui ont pour objet des « goods » (on sait que la jurisprudence française, en présence de la capacité d'achats du mineur émancipé, capacité analogue à celle du mineur anglais, a étendu l'article 484 du Code Civil aux achats d'immeubles). Nous savons, d'autre part, qu'une subrogation équitable assure le remboursement au prêteur de deniers lorsqu'il y a eu fourniture de « necessities ».

L'expression : contrats de service, paraît désigner deux catégories différentes de contrats. Ce sont d'abord ceux que le mineur passe pour s'assurer les travaux d'un jardinier, ou d'un mécanicien, ou d'un ouvrier quelconque (y compris l'engagement des domestiques). Ce sont ensuite — comme l'indique la note sous l'article 50 — les contrats dans lesquels le mineur loue lui-même ses services pour gagner sa vie. Nous avons vu que lorsque le contrat de louage de services ne présente point un caractère évident de nécessité pour l'incapable, il rentre dans la catégorie des contrats annulables.

D'après les termes de l'article 50 de Jenks, ces deux contrats : fournitures de biens mobiliers corporels et services, peuvent affecter la forme expresse ou la forme tacite (1). Jenks se range donc

(1) C'est en réalité un quasi-contrat.

à l'opinion d'Anson, et attribue au mineur une véritable responsabilité contractuelle, née de son consentement, puisqu'il parle de contrats exprès.

2^e condition : le prix

Il doit consister en argent. Nullité du prix stipulé payable en effets négociables.

Seconde condition requise : celle qui concerne le prix que le mineur doit verser en échange des biens mobiliers corporels ou des services qu'il reçoit. Ce prix doit être raisonnable, c'est-à-dire qu'il doit représenter la valeur marchande des fournitures ou l'honnête rémunération des travaux exécutés. C'est le juge qui apprécie si cette condition est remplie. Dans une affaire *Ryder v. Wombwell*, rapportée d'autre part, le Juge de Comté avait réduit à 25 liv. st. le prix des objets vendus au mineur, pour lesquels 45 liv. st. étaient réclamées; en appel, la Cour de l'Echiquier refusa de reconnaître ces objets pour des necessities et débouta le demandeur. — Il faut que le prix consiste dans une somme d'argent, un paiement en espèces : telle est la règle qui résulte de l'article 55 de *Jenks in fine*: « Un effet négociable donné en paiement de necessities, est nul. » C'est un cas que nous avons examiné plus haut (*Soltykoff ex parte Margrett*, 1891. 60 L. J. Q. B. p. 339). Mais un billet non négociable qui constitue une simple promesse de payer est parfaitement valable (*Co Litt* 172 a).

3^e et 4^e conditions : Achats correspondant au rang social du mineur et à ses besoins au moment du contrat.

Les troisième et quatrième conditions sont les plus délicates à exposer. C'est la réunion de ces deux conditions qui justifie le contrat en lui conférant son caractère de nécessité pour le mineur. Il faut, en premier lieu, que la fourniture reçue ou les services rendus soient appropriés à la condition

sociale de l'incapable; en second lieu, que le marché lui ait procuré la satisfaction d'un besoin actuel. Ce sont là des considérations subjectives qui ont une grande importance parce qu'elles tempèrent et complètent à la fois les caractères objectifs de la notion des « necessities ». Si la loi a par avance défini les objets qui sont de nature à constituer le caractère de nécessité : nourriture, boisson, vêtement, logement, éducation, travail et louage de services, ce qu'on appelle les « bare necessities »; si elle a, d'autre part, requis, pour la validité du contrat qui tend à rendre accessibles au mineur lui-même les objets en question, certaines conditions permanentes, c'est aux juges à décider dans chaque espèce s'il y a vraiment nécessité. La notion des « necessities » telle que nous l'avons trouvée dans Co Litt (f. 172 a) s'est donc élargie d'elle-même dans la logique du point de vue subjectif, car, ainsi que l'écrit Anson, « la qualité et le nombre des vêtements qui sont nécessaires à un collégien d'Eton ne le seraient plus du tout à un petit télégraphiste », ou « s'il est certain qu'un étudiant en droit a besoin de manuels pour travailler, il n'a pourtant aucun besoin d'une édition rare des Littleton's Tenures ». Parlant de la théorie des « necessities », les auteurs disent donc qu'elle est régie à la fois par la loi et par les faits : « A question of mixed fact and law », dit Pollock. Il convient donc d'examiner comment, dans chaque espèce particulière, se déterminera le caractère de nécessité du contrat passé par le mineur.

La distinction des points de vue objectif et sub-

La notion de « necessities » au point de vue subjectif.

La distinction des points de vue objectif et subjectif marquée dans la procédure.

Juge et jury.

jectif se traduit dans la procédure par un partage d'attributions entre les juges et le jury, les premiers étant chargés d'examiner si les fournitures faites au mineur rentrent dans la catégorie des choses qui sont nécessaires à sa subsistance, d'un point de vue abstrait : « if the things be of a useful class » ; le second décidant si, dans la situation sociale du mineur, et dans l'état de ses besoins au moment où le contrat a été passé, les fournitures en question ont véritablement pourvu à une nécessité pour lui, si elles constituent des « necessities » d'une manière concrète.

Ce deuxième aspect du problème soulève différentes questions. En premier lieu, à qui incombe la charge de prouver qu'il y avait effectivement nécessité pour le mineur à se procurer des biens de la qualité et de la quantité de ceux qui lui ont été fournis ? En second lieu, comment et d'après quels éléments d'appréciation, dans chaque espèce particulière, le jury admettra-t-il que les fournitures correspondaient aux « actual requirements » du mineur au moment du contrat ? Enfin, quel est le caractère nécessaire des objets acquis par le mineur au préalable reconnu, — la valeur du service qui lui a été rendu, et quel est par conséquent le prix qu'il doit payer ; détermination qui n'est pas sans soulever également une question subjective.

La question de la procédure en matière de « necessities » est largement traitée dans un « case » devenu classique, et que nous allons pour cette rai-

son rapporter en entier. (Ryder v. Wombwell, 38 L. J. Ex. 8, 1868.)

Le fils d'un baronet, qui avait un revenu annuel de 500 liv. st. au moment où se produisit le litige, et qui devait, à sa majorité, avoir un revenu de 20.000 liv. st., avait acheté à un bijoutier une paire de solitaires, comprenant garniture de rubis et diamants, d'un prix de 25 liv. st. les deux, en vue d'en faire cadeau à un ami chez lequel il venait de séjourner, le marquis de Hastings.

Ryder v. Wombwell.

En première instance, devant le juge de Comté, le bijoutier avait obtenu gain de cause ; le juge n'avait pas formellement reconnu le caractère nécessaire des objets fournis, et, en l'absence de preuves de la part du demandeur concernant l'état des finances du défendeur au moment du contrat et son train de vie, il avait laissé au jury le soin de décider s'il y avait eu, en l'occurrence, fourniture de « necessities ». Le jury ayant répondu par l'affirmative, le mineur avait interjeté appel devant la Cour de l'Echiquier. La Cour estima que le juge de Comté avait mal compris son rôle en renvoyant l'affaire au jury, dans l'impossibilité où était le demandeur d'apporter quelque preuve concernant le caractère de nécessité des fournitures qu'il avait faites au mineur ; et le juge Wills, dans un dictum longuement motivé, posa en principe que la condition préalable de recevabilité de l'action était que les objets litigieux pussent être rangés dans une catégorie de biens utiles au mineur, d'un point de vue abstrait. Le fait que le juge s'était dessaisi en fa-

veur du jury lui apparut comme un manquement grave au devoir professionnel et presque comme un déni de justice. ;

Les défenseurs en appel firent valoir que le mineur était fils d'un baronet, qu'il fréquentait la meilleure société, et que la condition sociale du marquis de Hastings, auquel il destinait le cadeau, justifiait assez d'autre part le caractère nécessaire des fournitures, ce genre de présents étant habituel et pour ainsi dire obligatoire, dans un certain milieu. A cela le demandeur répondait qu'il était déjà abondamment pourvu de bijoux, et que l'achat des solitaires n'était nullement utile pour lui.

Le juge Wills s'exprima ainsi : « La règle générale est qu'un mineur ne peut se lier par contrat. A cela, une exception qui n'est pas établie dans l'intérêt du commerçant qui traite avec lui, mais dans son intérêt exclusif. C'est le cas où le contrat porte sur des « necessities ». La question de fait, en matière de « necessities », doit être tranchée par le jury, sous le contrôle de la Cour; mais il y a une question de droit qui est du ressort de cette dernière; c'est celle-ci : Y a-t-il quelque preuve, apportée par le défendeur ou le demandeur, qui permette au jury de prendre une décision raisonnable? S'il n'y en a point, de part ni d'autre, le juge doit soustraire le litige au jury, et rendre sa sentence immédiatement, c'est-à-dire débouter le demandeur, s'il estime que c'était à celui-ci à faire la preuve (ce qui dépend des circonstances); condamner le mineur, s'il croit

au contraire que, les objets pouvant être rangés dans la catégorie des choses utiles pour lui, c'était à ce dernier à se justifier.

« Or, dans l'espèce présente, on ne peut raisonnablement dire qu'une preuve pouvait être apportée du caractère nécessaire de l'achat des bijoux litigieux par le mineur, même dans la condition sociale de ce dernier; peut-on affirmer avec un semblant de vraisemblance qu'il y ait nécessité pour un jeune homme à donner à un ami une timbale en argent d'une valeur de 15 guinées, ou des boutons de chemise ornés de diamants et rubis d'un prix de 12 liv. st. 10 sh. pièce? Il faut poser en principe que les juges, dans leur rôle d'interprètes de la loi, ont une connaissance de la vie sociale et de ses exigences, suffisante pour leur permettre de prendre, dans chaque cas particulier, une décision raisonnable. Qu'exceptionnellement, le juge, en présence d'une question d'un caractère très spécial, puisse invoquer son ignorance et s'en remettre au jury de la décision, cela peut être admis; et alors le jury déterminera si le caractère de nécessité existe ou s'il n'existe pas, dans la limite de ses attributions. Mais, qu'en face d'un litige qui n'a rien que de très commun, le jury se voit conférer des pouvoirs exorbitants, sous le prétexte qu'il peut y avoir quelque usage de société dont le juge n'a point connaissance, cela n'est pas admissible.

« Dans le cas qui nous est soumis, les articles fournis n'étaient pas de ceux que l'on peut, du premier coup d'œil, qualifier de « necessities ».

Par conséquent, c'était au demandeur (le bijoutier) à faire la preuve du caractère de nécessité des objets dont il réclamait le paiement. »

« Dans *Peters v. Fleming* (9 L. J. Ex. 81), la Cour de l'Echiquier a précédemment décidé qu'il n'y avait aucune nécessité pour un « undergraduate » à l'Université, à avoir une montre et une chaîne de montre, et Parke ajoutait : « Tous les articles qui ont un caractère purement ornemental doivent être rejetés de la catégorie des objets vraiment nécessaires au mineur; ils ne sont, d'une manière générale, une nécessité pour personne. » Cette règle, ainsi exprimée par Parke, me paraît extrêmement correcte; bien qu'à la fin du siècle dernier il n'ait pas été déraisonnable peut-être de lui faire quelque accrocs, en autorisant, par exemple, l'achat d'une perruque poudrée. La règle en question a été approuvée sans réserves dans *Wharton v. Mackenzie* (13 L. J. Q. B. 130), où Coleridge s'exprime ainsi à ce sujet : Quand on apporte la preuve que les circonstances sont exceptionnelles, alors le litige doit être soumis au jury, et encore avec des directives de la Cour, à l'effet de décider si ces circonstances exceptionnelles doivent influencer sur le caractère de nécessité des fournitures faites au mineur; mais quand aucune circonstance semblable n'est alléguée, la Cour devra elle-même statuer. Dans *Brooker v. Scott* (13 L. J. Q. B.), Parke dit : « Au premier abord, les articles litigieux ne rentrent point dans une des catégories de choses nécessaires

à la vie; par conséquent, c'est au commerçant à faire la preuve. » Et dans le jugement, il ajoute : « Si l'on nous avait apporté quelques renseignements complémentaires sur les circonstances dans lesquelles ont été faites les fournitures au mineur, il est possible que notre sentence ait été autre qu'elle n'est. »

« Il n'y a donc aucun doute que nombreux sont les cas dans lesquels les Cours ont remis au jury la décision effective, en présence de circonstances d'un caractère spécial; mais il n'y a pas d'exemple qu'une Cour se soit déclarée ignorante des usages habituels dans les rapports sociaux entre hommes de conditions quelconques, et, en conséquence, obligée de s'en remettre à ce sujet à l'opinion du jury. Dans l'espèce présente, le juge a renoncé à répondre à la question suivante : le port de deux solitaires, en boutons de chemise, par un mineur, est-il si nécessaire pour lui qu'il doive les acheter à crédit plutôt que de s'en passer. »

La Cour de l'Echiquier infirma le jugement de première instance et donna raison au plaignant.

L'examen de cette affaire nous révèle les principes sur lesquels se fondent les Cours pour décider à qui incombe, dans chaque cas, la preuve du caractère nécessaire des fournitures et aussi de quelle manière doit s'entendre l'expression : « Actually required for a reasonable comfort » de l'article 5 de Jenks in fine. Tous les éléments de l'examen subjectif auquel se livre le jury y sont passés en revue : condition sociale du mineur, caractère

et valeur des fournitures, besoins présents de l'acheteur. Il en est un autre qui a une particulière importance, mais dont le jury, dans l'affaire *Ryder v. Wombwell*, n'eut pas à tenir compte, c'est le point de savoir si le mineur n'est pas déjà amplement pourvu d'articles semblables à ceux qui font l'objet du litige. Et, à ce sujet, il y a une présomption légale de nature à renverser, le cas échéant, le fardeau de la preuve, lorsque les fournitures portant sur une catégorie de biens qu'on peut qualifier de nécessaires au mineur, c'est à ce dernier qu'il incombe de démontrer qu'il n'avait en fait aucun besoin de se les procurer. Il s'agit du cas où le mineur habite chez ses parents : il est alors censé recevoir de ces derniers en suffisance tout ce qu'il lui faut pour vivre et tenir honorablement son rang dans la société. Lorsqu'un commerçant aura traité avec un mineur habitant sous le toit paternel, ou vivant avec son tuteur, il aura à prouver que les livraisons qu'il a faites ont vraiment remédié à l'insuffisance de la nourriture, du vêtement, de l'éducation donnés par les parents ou le tuteur. Mais s'il parvient à faire cette démonstration, il aura action contre le tuteur ou le père lui-même, et, à son défaut, la mère, d'après la juridiction équitable, qui a, par ce moyen, corrigé la *Commonlaw*, qui n'imposait aux parents aucune obligation civile d'entretenir leurs enfants : mais il faut alors que les parents aient eu connaissance des achats faits par le mineur. (Voir *Earrat v. Burghart*, 3 C. et P. 381. *Nicholl v. Allen*, 3 C. et P. 36. *Mortimore*

A qui incombe le fardeau de la preuve du caractère nécessaire des fournitures.

Mineur vivant avec ses parents ou son tuteur : action du commerçant contre ces derniers.

v. Wright, 9 L. J. Ex. 58 et Bainbridge v. Pickering, 2. W. Bl. 1325. Brayshaw v. Eaton, 5 King N. S. 231.)

Le commerçant qui traite avec un mineur a donc intérêt à enquêter au préalable sur les conditions dans lesquelles vit son client. En droit, il n'est pas obligé de le faire : l'enquête menée par lui n'a point de poids dans la décision du juge, en sorte qu'il aurait gain de cause en l'absence d'enquête préalable, si les biens étaient reconnus nécessaires au mineur, et qu'il serait au contraire débouté, lors même qu'il aurait enquêté, si les biens n'étaient pas tenus pour tels. En somme, le commerçant traite à ses risques et périls. Mais le fait que le mineur est, au moment où le contrat est passé, en possession d'un revenu qui lui permet de subvenir à tous ses besoins, n'empêcherait pas la validité du contrat à l'égard du mineur. (Burghart v. Hall, 1839, 4 M. et W. J. 27.) Par contre, le commerçant ne pourrait arguer de l'apparence de fortune du mineur, de ses dépenses, de son train de vie pour justifier les raisons qui l'ont poussé à traiter avec lui. Le caractère de nécessité s'apprécie d'après la réalité, non d'après les apparences, et ce que pouvait croire le commerçant n'a rien à voir avec ce qui est en fait. (Dalton v. Gib, 1839, 7 Scott 117.)

Le commerçant qui traite avec un mineur le fait à ses risques et périls.

Voici deux affaires dans lesquelles il y eut rejet de l'action du demandeur pour prix de fournitures à un mineur, en raison de ce que ce dernier était déjà pourvu d'articles semblables (« previous supply »).

Cas où le mineur est déjà pourvu d'objets semblables à ceux qui lui ont été fournis.

Johnston v. Marks.

Dans le « case » : Johnston v. Marks (57 L. J. Q. B. p. 6), un tailleur poursuivait un mineur en paiement de vêtements commandés par ce dernier. En première instance, il avait obtenu gain de cause du juge de Comté. L'appel fut porté par le mineur devant la Cour de Queen's Bench, et le jugement de première instance fut infirmé, parce que la preuve fut faite que l'acheteur était surabondamment pourvu de vêtements au moment du contrat. Lord Esher déclara que le demandeur en 1^{re} instance aurait dû apporter au jury des éléments lui permettant de décider s'il y avait nécessité pour le mineur à commander les vêtements, et qu'il ne l'avait pas fait; et le juge Lindley ajouta que la démonstration lui paraissait établie que le demandeur en appel avait une garde-robe bien montée à l'époque de la commande, et qu'en conséquence les vêtements fournis par le tailleur n'avaient aucun caractère de nécessité pour le mineur.

Barnes v. Toye.

Dans l'affaire Barnes v. Toye (53 L. J. Q. B. 567), le juge de Comté Smith avait rejeté, comme insuffisamment fondées, les preuves apportées par un mineur qu'il avait de nombreux vêtements à l'époque où il avait passé commande d'un complet. Le mineur interjeta appel devant la Cour de Queen's Bench, qui lui donna raison, en admettant pour valable sa démonstration de « previous supply ».

Le juge Field s'exprima ainsi : « Mon opinion est que le juge Smith a commis une erreur. Que dit la loi? Jusqu'à 21 ans, une personne est considérée comme étant inapte à conduire sainement ses pro-

pres affaires, et est en conséquence incapable de passer un contrat qui l'oblige. Cependant, cette personne doit se nourrir, se loger, se vêtir, et c'est pourquoi la loi lui reconnaît le pouvoir de s'obliger dans cette mesure où ces besoins essentiels seront satisfaits; et dans l'affaire *Peters v. Fleming* (9 L. J. Ex. 81) on a même donné une définition très large de la notion de « necessities ». Le fait que le mineur est déjà pourvu de biens pareils à ceux pour lesquels il passe contrat de fourniture, invalide-t-il ce dernier contrat? Dans *Brayshaw v. Eaton*, Justice Bosanquet déclarait que le commerçant qui procurait des biens à un mineur sans s'informer au préalable s'il n'en avait pas déjà en suffisance, le faisait à ses risques et périls. Il n'y a pas de doute que si l'on passe en revue les décisions sur ce sujet (*Foster v. Redgrave*, *Burghart v. Hall*), la balance des précédents ne penche en faveur du demandeur en appel. Mon avis est donc qu'il faut infirmer la décision de première instance, et ordonner de nouveaux débats. »

Le juge Lopes approuva le dictum de Field : « Afin de déterminer le caractère de nécessité de fournitures faites au mineur, il faut examiner au préalable si ce dernier n'est pas suffisamment pourvu de biens pareils à ceux qui lui ont été livrés. Supposez, en effet, l'achat d'une montre par un mineur, alors qu'il a déjà plusieurs montres; à coup sûr, elle ne lui sera point nécessaire. Lorsqu'on vient prétendre que le commerçant qui fournit doit connaître personnellement le « previous supply »

pour qu'on puisse le lui opposer, on supprime en vérité toute la protection que la loi a si sagement accordée aux mineurs. »

Les « necessities »
d'après la jurispru-
dence anglaise.

La notion des « necessities » a donc une extrême souplesse et il n'est pas de meilleure édification à ce sujet que de parcourir les nombreuses décisions de jurisprudence qui, toutes, s'inspirent de considérations subjectives basées sur les inégalités sociales ou les exigences professionnelles. Nous en donnerons ici quelques nouveaux exemples qui illustreront les principes plus haut exposés. Nous consacrerons d'autre part une étude spéciale à une catégorie de « necessities », assez particulière : il s'agit du contrat d'« employment » du louage de services, dans lequel le mineur engage son travail pour gagner sa vie, et d'un contrat qui se rapproche beaucoup de ce dernier, mais dont le but est un peu différent : le contrat d'apprentissage (« apprenticeship »). D'une manière générale, les décisions que nous rapporterons nous permettront de nous rendre compte du caractère réaliste de la notion des « necessities », qui nous fournit un exemple excellent des tendances générales du droit anglais.

1°
Fournitures de
« goods ».

Il est aussi instructif de faire connaître ce qui a été jugé n'être pas nécessaire, que ce que les Cours ont déclaré avoir ce caractère.

Ne sont pas des « necessities » : un pourpoint de satin avec ganse d'or et d'argent, bien qu'il s'agisse d'un gentleman de la famille des Comtes d'Essex (*Mackerell v. Batchelor*. Gould. 168) — un chronomètre valant 68 liv. st. pour un lieutenant

de vaisseau à terre (Berolles v. Ramsey. Holt. N. P. 77) — de somptueux dîners donnés à de jeunes camarades pour un étudiant d'Oxford (Brooker v. Scott. 11 M. et W., p. 67); — en général, pour toutes personnes, des cigares ou du tabac (Bryant v. Richardson 14 L. T. 24); — des objets d'art quelconques (Jenner v. Walker 19. L. T. N. S. 398); — un cheval de chasse valant 150 liv. st. (Skrine v. Gordon Ir. Rep. 9 C. L. 479). — Pas davantage les démarches faites par une agence en vue de trouver des engagements à une actrice de music-hall (Lofthouse v. Brown. W. N. 1898. 52). — Non plus que des bijoux donnés à une fiancée quand il n'y a pas mariage subséquent (Hewlings v. Graham, 70 L. J. Ch. 568).

Dans l'affaire Wharton v. Mackenzie (13 L. J. Q. B. 130), le demandeur était un commerçant qui avait à Oxford un commerce de fruits et primeurs. Entre les mois d'octobre 1835 et mars 1837, il avait fourni au jeune Mackenzie, étudiant à l'Université, des provisions dont le décompte s'établissait comme suit :

Wharton v. Mackenzie.

Fruits : 22 liv. st. 8 sh. 6 d.

Soda-water : 4 liv. st.

Glaces : 5 liv. st. 18 sh.

Viandes et saucisses : 5 liv. st.

Le défendeur était un garçon fortuné, fils d'un membre du Parlement. Le demandeur établit, d'autre part, que partie des fournitures qu'il avait faites avaient été consommées par le mineur pendant une maladie, et il produisit même une ordonnance

d'un médecin qui prescrivait à son client de composer son régime avec les aliments dont, lui, vendeur, réclamait le paiement.

A cela, le défendeur répondait qu'il avait bien été malade, mais que les aliments en question avaient été servis, pendant sa maladie, au cours de plusieurs réceptions de camarades qu'il avait organisées à ce moment-là. — En première instance, le demandeur eut gain de cause; il lui fut alloué 25 liv. st. à titre de dommages-intérêts. — Appel. — La Cour de Queen's Bench décida, avant de se prononcer, de se faire lire une précédente décision dans un litige analogue. Il s'agissait d'une affaire : *Cripps v. Hill*, dans laquelle un fruitier avait également livré un certain nombre de provisions à un étudiant de Magdalen College, à Oxford. Sa note, portant sur une période de deux ans et demi, se montait à 48 liv. st. 27 sh. 9 d. et comprenait des fournitures de viande, gibiers, desserts variés. Le défendeur était fils d'un baronet, et son père lui faisait une pension annuelle de 300 liv. st. Il fut prouvé que le père avait, à différentes reprises, rendu visite à son fils, et dîné avec lui dans son « lodging », et même qu'il avait loué pour lui un cheval. Le jury, questionné sur le point de savoir si les fournitures dont le prix était réclamé étaient des « necessities », répondit affirmativement; en suite de quoi, le juge alloua au demandeur 24 liv. st. 10 sh. 2 d.

L'affaire avait, on le sait, une grande analogie avec notre litige *Wharton v. Mackenzie*.

Lord Denman s'exprima comme suit : « Il faut déterminer d'abord si les articles fournis constituent des « necessities » pour un jeune étudiant. Je ne crois pas que des provisions, qui ont été en fait consommées en festoyant, aient ce caractère. Les commerçants qui traitent avec des mineurs devraient toujours s'informer au préalable de la situation sociale de leur client; et, en tous cas, ils ne devraient point faire d'aussi longs crédits. Qu'ils envoient des notes de temps à autre, et suspendent leurs fournitures jusqu'à paiement. »

Lord Coleridge déclara que si les articles vendus au mineur avaient simplement le caractère de fournitures de luxe, l'intervention du jury n'eût point été nécessaire dans cette affaire, parce que la Cour eût rejeté d'elle-même, en droit, la demande du plaignant. Mais celui-ci prétendant que les provisions avaient été consommés par le mineur en conformité d'une ordonnance médicale, il y avait là une question de fait qui était de la compétence du jury. Il proposait en conséquence le renvoi du litige devant ce dernier, pour nouvel examen.

La Cour de Queen's Bench ne se rangea pas à cet avis et déclara qu'il n'y avait pas : « necessities » en l'occurrence; en conséquence, elle infirma la décision de première instance.

Ont été déclarés « necessities » : le logement (*Lowe v. Griffith*. 1. Scott. 456), — l'éducation et l'instruction (*Walter v. Everard*, rapporté plus loin); les médicaments et les soins d'un médecin (*Hart v. Prater* 1. Jur. 623); — une livrée pour

l'ordonnance d'un capitaine en service actif (1800 *Hands v. Slaney*. 8. T. R. 578); — une charrette légère pour un jeune officier, parce qu'il sied à un jeune officier d'avoir une charrette légère (*Bernard v. Anon.* 7. C. et P. 52); — une chaîne de montre en or, des bagues et deux épingles de cravate en or pour le fils d'un homme fortuné, pendant ses études à Cambridge, parce qu'il était le fils aîné (*Dalton v. Gib* 5. Bing. N. C. 198); — des éperons, un costume d'équitation et un harnais pour le fils d'un fermier (*Hill v. Arbon*. 34. L. T. 125); — une bicyclette de course pour un jeune apprenti gagnant 21 sh. par semaine, et vivant avec ses parents (*Clyde Cycle Company v. Hargreaves* 78. L. T. 296. 1898); — le paiement d'une amende encourue par un mineur en vue de le faire sortir de prison (*Clark v. Leslie*. 5. Esp. 28); — les dépenses d'entretien de la femme et des enfants du mineur (*Turner v. Frisby*, 1789. 1. Stea 168 et *Bazeley v. Forder* 37 L. J. Q. B. 237); — le paiement des frais de justice qui ont été occasionnés par une action dans l'intérêt du mineur (*Jones W. N.* 1883. 48 L. T. 188); — un cadeau de fiançailles pour un jeune homme riche (*Jenner v. Walker*. 19 L. T. N. S. 398); — les frais d'un contrat de mariage (*De Stacpoole v. de Stacpoole*, 1887).

Helps v. Clayton.

Dans le « case » *Helps v. Clayton* (1864. 34 L. J. C. P. p. 1), il s'agissait aussi d'un contrat de mariage dont les sollicitors de la femme réclamaient le paiement au mari, conformément à l'usage qui

veut que ce dernier soit chargé des frais du contrat de mariage.

En 1862, le capitaine J. W. Clayton s'était fiancé à miss Somerset, habitant Gloucester avec son père le colonel Somerset. Le capitaine Clayton soumit au colonel Somerset et fit agréer par lui un projet de contrat de mariage par lequel il attribuait en trust à sa future femme un « life interest » d'une valeur de 10.000 liv. st.; le trustee chargé de distribuer les revenus à Mrs Clayton survivante était M. Somerset Granville, parent commun des fiancés. — Les sollicitors de la famille Somerset se mirent en rapports avec celui de la famille Clayton : les uns et les autres exerçaient à Gloucester (Mrs Helps pour les Somerset, M. Burnard pour Clayton). Il y eut discussion entre eux pour savoir à qui incombait la rédaction du contrat; et le litige n'ayant pu être tranché à l'amiable, on s'en remit à l'arbitrage du président de la « Incorporated Law Society », qui rendit la sentence en faveur des Helps. M. Burnard s'inclina, et Mrs Helps rédigèrent l'acte.

Mais le capitaine Clayton n'avait pas été tenu au courant de toutes ces contestations, pas plus que de la décision qui avait départagé les hommes de loi; il signa le contrat, dans l'ignorance la plus complète des difficultés qu'avait soulevées sa rédaction. Le mariage eut lieu. En avril 1862, Mrs Helps firent parvenir leur compte de frais et honoraires à Clayton. Celui-ci refusa de payer : « Je ne vous ai jamais demandé de vous occuper de mes affai-

res, écrivit-il à Mrs Helps; je n'ai donc pas à vous payer. » Les solicitors n'ayant effectivement jamais traité avec le capitaine Clayton, il n'y avait entre eux et ce dernier aucun lien de droit. Aussi se retournèrent-ils contre le colonel Somerset, qui leur signa un chèque pour partie de la somme qu'ils réclamaient, et leur conseilla de poursuivre Clayton pour le solde. Mais l'affaire était mal engagée par eux sur cette base, car leur cliente était Mrs Clayton, et non le capitaine. Ils restituèrent donc au colonel Somerset l'argent qu'ils avaient reçu de lui, et reprirent l'action contre Mrs Clayton directement et son mari conjointement, en se fondant sur ce que les frais exposés par eux en vue de la rédaction du contrat de mariage étaient des dépenses pour « necessities ». Le juge de Comté leur donna gain de cause, et condamna Mrs Clayton à payer aux solicitors 73 liv. st. 5 sh. 6 d.

Les frais d'un contrat de mariage rentrent dans la catégorie des « necessities ».

En appel devant la Cour de Common-Pleas, le juge Willes posa la question de la responsabilité du mari. « Je me demande, dit-il, si sa responsabilité, — qui, pour moi, dans l'espèce n'est pas douteuse, — provient de l'usage qui met à la charge du mari les frais du contrat de mariage de sa femme; ou si elle naît contre lui d'un enrichissement sans cause à la suite de l'avantage certain que la rédaction du contrat a procuré non seulement à Mrs Clayton, mais au capitaine Clayton? J'incline à penser que cette deuxième opinion est la bonne. Il y a, pour le louage d'une terre, un exemple analogue de responsabilité quasi-contrac-

tuelle à la charge du preneur lorsque le bailleur a avancé pour le compte de ce dernier les frais de l'acte.

« Mais, dans l'espèce, se pose en outre une question de fait : était-ce en son nom personnel que le colonel Somerset agissait quand il pria Mrs Helps de s'occuper du contrat de mariage ; ou était-ce comme « agent » de sa fille qu'il représentait ? Au premier cas, nous devons débouter les demandeurs ; au second, nous devrions condamner M. et Mrs Clayton. Cette dernière est personnellement responsable, en effet, ne serait-ce que du fait qu'elle a tacitement confirmé le contrat ; et M. Clayton est responsable également, parce que le contrat lui a procuré un avantage. Quant aux stipulations qui y sont contenues, elles sont, sans doute possible, toutes en faveur de Mrs Clayton, puisqu'elle reçoit tout et ne donne rien. En conséquence, les frais réclamés par Mrs Helps ont bien le caractère de dépenses nécessaires pour les époux Clayton. »

La Cour condamna M. et Mrs Clayton à payer les 73 liv. st. 5 sh. 6 d. qui leur étaient réclamés.

Une affaire classique est *Chapple v. Cooper* (1844. 13. L. J. Ex. p. 286). qui admit comme une dépense d'un caractère nécessaire, pour une veuve mineure, le paiement des frais funéraires de son défunt mari, lequel était mineur également.

Un entrepreneur de pompes funèbres du *Middlesex* avait cité la défenderesse devant le juge de Comté pour lui réclamer le paiement de la somme de 29 liv. st. 1 sh. 6 d., frais de l'inhumation de son

mari. En première instance, la veuve fut condamnée à payer la somme réclamée et, en outre, 10 liv. st. de dommages-intérêts au demandeur. L'affaire fut portée en appel devant la Cour de l'Echiquier.

Les avocats de l'entrepreneur faisaient valoir les précédents judiciaires en leur faveur; notamment *Turner v. Frisby*, dans lequel il avait été décidé que : « ce qui était nécessaire à la femme du mineur devait être considéré comme nécessaire à ce dernier; et que, de même, dans les *Maximes de Bacon*, il est écrit que : « si un mineur fait un contrat dans l'intérêt de ses enfants, pour leur procurer un bien d'un caractère nécessaire, ce contrat est valable absolument comme si le père mineur avait agi dans son propre intérêt ». — « Supposons, ajoutaient les avocats de l'entrepreneur, que le mari mineur soit décédé après une maladie contagieuse, et que, — comme c'est la règle dans les petits ménages, — l'exiguïté du logement ait obligé la femme et les enfants à voisiner avec le cadavre pendant plusieurs jours : ne dirait-on pas alors que l'entrepreneur de pompes funèbres qui procède à la mise en bière et à l'enlèvement du corps, accomplit un travail nécessaire? »

Chapple v. Cooper.

Frais funéraires.

A cela, les avocats de la veuve répondaient qu'à coup sûr, il y avait pour cette dernière une obligation de payer, mais obligation purement morale, non point obligation juridique, absolument comme celle du père à l'égard de ses enfants qu'il doit entretenir et faire vivre, mais qu'on ne peut contraindre à remplir ces devoirs. D'ailleurs, « com-

ment, disaient-ils, pouvait-on parler ici de responsabilité; alors que le défunt était incapable de s'obliger pendant sa vie, voudrait-on qu'il en devînt capable après sa mort? ».

Le juge Alderson commença par écarter un des arguments sur lesquels s'appuyaient les avocats de l'entrepreneur. « Il n'y a pas, dans l'espèce, à invoquer le service rendu pour éviter une contagion; puisque le défunt n'est pas mort de maladie infectieuse. Il faut en référer aux principes généraux qui règlent la capacité contractuelle des mineurs : ceux-ci sont obligés, par leurs contrats, quand, il est certain, dès le moment où ils sont passés, que l'avantage qu'ils procurent à l'incapable est sérieux. Il en est ainsi pour les choses nécessaires à la vie, parmi lesquelles on comprend le logement, la nourriture, le vêtement, l'instruction, l'éducation morale et religieuse, et même, lorsque le mineur appartient à un certain milieu, les réceptions de gens de son monde. Ces catégories étant déterminées, l'étendue de la responsabilité doit varier avec la situation sociale de l'incapable et ses besoins actuels qui influent d'autre part sur l'objet même du contrat. Ainsi, selon la condition du mineur, les vêtements pourront être de plus ou moins bonne coupe; suivant la maladie, les remèdes plus ou moins abondants et chers; et, suivant les milieux, les réceptions plus ou moins brillantes. Un homme d'une classe élevée doit, par exemple, être autorisé à engager les services de valets de pied en livrées. Mais il convient de s'as-

surer d'abord, pour déterminer le caractère nécessaire de fournitures ou de services procurés à un mineur, que l'objet du contrat rentre bien dans l'une des catégories abstraites qualifiées de « nécessaires »; et, de celles-ci, on exclue, bien entendu, les objets de luxe (avec, parfois, des exceptions); les dépenses de charité, qui, bien que fort louables, ne sauraient fonder une obligation parce qu'ils n'apportent pas au mineur un avantage *personnel*. Il faut, que, dans tous les cas, il résulte des fournitures ou des services pour le paiement desquels on poursuit le mineur, un avantage personnel pour ce dernier.

« Y a-t-il véritablement un tel avantage pour la défenderesse dans l'espèce qui nous est soumise? Considérons bien ceci, que la demanderesse est non seulement mineure, mais veuve; et que son défunt mari n'a laissé aucune espèce de biens. Or, par le mariage, elle est devenue, avec son époux, une seule et même personne juridiquement; par conséquent, toute fourniture nécessaire faite au mari est une fourniture nécessaire faite à elle-même, puisque les deux époux ne font qu'un. Un enterrement décent d'un des siens doit bien, il me semble, compter parmi les avantages *personnels* pour un bon chrétien; et, si un défunt laisse quelques biens, son exécuteur testamentaire doit commencer par payer ce qu'il faut pour qu'il ait une sépulture convenable. S'il en est ainsi pour le mari lui-même à son décès, il en doit être de même lorsque c'est la femme ou un enfant qui meurt, puisque ces der-

niers sont « *personæ conjunctæ* » avec le père de famille. Et si un mari mineur peut passer un contrat valable pour l'enterrement de sa femme, ce qui est une chose nécessaire, pourquoi le réciproque ne serait-elle pas vraie; et pourquoi la femme ne pourrait-elle passer un contrat valide pour l'enterrement de son mari, ce qui est bien aussi une chose nécessaire pour elle.

On pourrait me faire cette objection que, pendant la « couverture », la femme est totalement incapable de contracter, et qu'après la mort du mari, ce qui est nécessaire à ce dernier — l'enterrement du cadavre — ne peut plus être nécessaire pour elle-même, puisque le lien juridique qui l'unissait à son mari est rompu. Je réponds que si la « couverture » est terminée, l'incapacité de femme mariée a disparu, et que la veuve est alors responsable comme le serait tout mineur au cas où le contrat lui procure un bénéfice personnel — ce qui est bien le cas. »

Les contrats de louage de service, dans lesquels le mineur engage son activité en vue de gagner sa vie, constituent une catégorie spéciale de « nécessaires ». Il est évident qu'il y a peu d'objets aussi utiles à l'incapable que celui de ces contrats, qui le mettent en mesure de subvenir lui-même à ses besoins.

Deux questions se posent immédiatement au sujet des contrats de service du mineur : à quelles conditions seront-ils déclarés valides et obligatoi-

2°
Contrats de louage
de services.

res pour le mineur? Quelle est l'étendue de la responsabilité qu'ils entraînent pour celui-ci?

Etendue de la responsabilité contractuelle du mineur.

Nous répondrons d'abord à cette deuxième question, parce que nous avons le moyen de la résoudre immédiatement au moyen d'un texte spécial déjà signalé. C'est le : Employers and Workmen Act de 1875. 38 et 39 Vict. c. 90. La section 4 de ce statut dispose que les petits litiges entre employeurs et salariés pourront être tranchés par une Cour de justice sommaire (« Courts of Summary jurisdiction ») qui aura pouvoir d'allouer des dommages-intérêts à concurrence d'une somme de 10 liv. st. pour rupture de contrats. Une décision de la Cour de Queen's Bench a fait l'application de cette disposition au cas de conflit entre patron et employé mineur. Il est donc permis de penser que le montant des dommages-intérêts qui peuvent être réclamés contre un mineur pour « breach of contract » ne doit pas excéder 10 liv. st.

L'Employers and Workmen Act de 1875.

Leslie v. Fitzpatrick.

Le 25 mai 1877, la firme Andrew Leslie, Arthur Cook et Joseph Henderson, de Hebburn, dans le comté de Durham, citait son employé mineur John Fitzpatrick devant une Cour de juridiction sommaire pour rupture du contrat de louage de services qu'il avait passé avec elle, en date du 15 novembre 1876; elle se fondait sur la section 4 de l'Employers and Workmen Act de 1875. Aux termes du contrat qui liait Fitzpatrick aux demandeurs, le mineur s'engageait à servir à l'usine de la firme Leslie pendant cinq années, au salaire qui était convenu dans l'acte; les patrons se réservaient la fa-

culté de congédier l'ouvrier, dans les cas bien spécifiés de grèves ou insuffisance de matières premières, moyennant un préavis de quatorze jours. La Cour de juridiction sommaire considéra que le contrat, dans son ensemble, ne présentait pas pour le mineur un avantage suffisant pour qu'il pût être rendu obligatoire contre lui; la clause de congédiement lui parut très dangereuse et même léonine; en conséquence, elle débouta les plaignants qui demandaient 1 liv. st. 12 sh. de dommages pour rupture du contrat.

Appel fut interjeté de cette décision devant la Cour de Queen's Bench qui, après examen des différentes clauses du contrat, jugeant à l'inverse du Tribunal de première instance, qu'il était dans son ensemble avantageux pour le mineur, ordonna le renvoi devant la Cour de « Summary Jurisdiction » pour nouvel examen de l'affaire.

Le juge Lusk déclara : « Il n'y a rien de déloyal à l'égard du mineur dans le contrat qui nous est soumis : en effet, les réserves stipulées par les patrons pour le congédiement de l'employé pouvaient être parfaitement légitimées par les circonstances au moment où fut passé le contrat. Elles sont d'ailleurs de style. D'autre part, le salaire convenu me paraît absolument suffisant pour assurer la subsistance d'un jeune ouvrier. Le contrat est donc obligatoire pour ce dernier. Mais les juges, auxquels nous renvoyons l'affaire pour nouvel examen, auront à décider s'il n'y a pas eu en fait une intention défavorable au mineur de la part des em-

ployeurs. » Le litige fut renvoyé aux juges de première instance.

Lorsque le contrat de louage de services, dans son ensemble, est avantageux pour le mineur, la Cour de juridiction sommaire n'a cependant pas pouvoir d'ordonner une « injunction » pour empêcher que le mineur ne rompe ses engagements... « L'injunction » est du ressort de l'Equity. Elle a été accordée par la Cour de Chancery dans certaines affaires où le contrat était présumé ratifié par l'expiration du délai raisonnable, l'incapable étant devenu majeur, mais refusée par la même Cour contre lui lorsqu'il était encore mineur (De Francesco v. Barnum rapporté plus loin). Donc, la seule responsabilité qui incombe à l'incapable est une responsabilité pécuniaire, dans les limites de l'Employers and Workmen Act de 1875, lorsqu'il y a eu « breach of contract » par lui.

Responsabilité pécuniaire limitée du mineur. Pas d'« injunction » contre lui.

Un contrat de louage de services est déclaré valide par les Cours et obligatoire pour un mineur à certaines conditions qu'il est possible, d'après les décisions de jurisprudence, de résumer comme suit. Il faut tout d'abord que le salaire, stipulé payable au mineur, soit suffisant pour lui permettre de vivre avec un « bien-être raisonnable » (« a reasonable comfort »); c'est une question à trancher dans chaque espèce particulière.

Conditions de validité d'un contrat de louage de services.

En second lieu, les clauses stipulées à l'avantage de l'employeur ne doivent présenter aucun caractère lésion; mais elles peuvent contenir certaines prévisions, d'ailleurs habituelles, pour le congédie-

ment de l'employé dans certains cas de force majeure (*Leslie v. Fitzpatrick*). Elles peuvent de même interdire au mineur de se réemployer dans un certain périmètre autour de l'usine ou de l'établissement du patron pendant un délai déterminé.

En troisième lieu, le travail exigé de l'ouvrier ou employé ne doit pas excéder la capacité physique du mineur.

D'une manière générale, pour décider du caractère avantageux d'un contrat, les Cours ne se laisseront point arrêter par telle clause de nature à préjudicier au mineur, si d'autre part l'ensemble des conventions leur apparaît favorable à l'employé ou ouvrier. En effet, le but de tels contrats est, à priori, profitable, puisqu'il permet aux jeunes gens de gagner leur vie, et la réalisation de ce but ne doit pas être entravée par une législation étroitement protectrice qui découragerait les employeurs et irait à l'encontre des intérêts du mineur.

L'examen de quelques décisions de jurisprudence permettra d'ailleurs de se rendre un compte exact des tendances des Cours à ce sujet.

Clements v. London and North Western Railway.

Le « case » classique, en matière de louage de services d'un mineur, est *Clements v. London and North Western Railway* (63 L. J. Q. B. 837). Le nommé Clements s'était engagé à la Compagnie de chemins de fer : London and North Western Railway, comme porteur de bagages, au salaire de 1 liv. st. par semaine. La Compagnie lui fit signer une renonciation aux droits de poursuite éventuels qu'il pourrait avoir contre elle aux termes de l'*Employers*

and Workmen Act de 1875, moyennant laquelle renonciation il était admis membre d'une Société d'assurances en cas d'accidents ou maladies, Société dont ladite Compagnie était commanditaire. Les statuts de cette Société prévoyaient, pour l'ouvrier blessé ou malade, une pension hebdomadaire lorsque l'invalidité n'était que temporaire; une somme forfaitaire lorsqu'elle était permanente, ou au cas de décès de l'ouvrier. Il était, en outre, stipulé que les demandes en paiement de pensions seraient prescrites par le délai d'un mois depuis l'accident ou le début de la maladie; que l'ouvrier serait déchu de ses droits aux avantages ci-dessus spécifiés si l'accident avait été provoqué par sa faute lourde, ou son état d'ébriété; mais qu'il pourrait, au contraire, en invoquer le bénéfice, même si l'accident survenait en dehors du service à la Compagnie, pourvu qu'en ce cas, on n'eût point à lui reprocher son imprudence ou son inconduite. A cet effet, les statuts prévoyaient le droit pour la Compagnie d'infliger à l'ouvrier reconnu coupable d'ivresse ou de tapage nocturne, une amende n'excédant pas la valeur d'une semaine de salaire.

Clements fut blessé en dehors du service, et refusa la pension offerte. En première instance, devant le juge de Comté, la Compagnie, assignée par lui, d'après les dispositions de l'Employers and Workmen Act de 1875, eut gain de cause, le juge déclarant qu'à son avis le contrat était dans l'ensemble favorable au mineur et qu'il ne pouvait au-

toriser celui-ci à en méconnaître les clauses. Il y eut appel devant la Cour de Queen's Bench.

De l'examen que fit la Cour de Queen's Bench des statuts, il résulta qu'aucune des règles admises pour la gestion de la Société n'était entachée d'illégalité. Le comité directeur était élu, pour les trois quarts de ses membres, par les ouvriers, le quatrième quart étant désigné directement par la Compagnie. Parmi les membres, ceux qui avaient renoncé à se prévaloir du bénéfice de la loi de 1875, étaient placés dans une catégorie A, qui avait droit au versement d'une somme de 80 liv. st. au cas d'accident entraînant invalidité permanente. (C'était donc cette somme que devait toucher Clements.) La prime demandée à chaque ouvrier était extrêmement faible, en raison de la puissante participation de la Compagnie, qui contribuait au total des capitaux engagés pour les cinq sixièmes.

Les avocats de Clements se fondèrent sur l'ouvrage de Story (Equity Jurisprudence), qui reconnaît à un mineur le droit de faire annuler un contrat d'assurances, pour demander à la Cour l'invalidation du contrat. En outre, ils affirmaient que certaines clauses des statuts étaient d'un caractère préjudiciable au mineur.

Les avocats de la Compagnie plaidèrent le caractère avantageux du contrat, pour le mineur, dans son ensemble. Ils ajoutèrent que les clauses incriminées, prévoyant des amendes contre l'ouvrier en certains cas, avaient pour but d'accroître les fonds de la Société, non de brimer l'employé assuré.

Lord Esher motiva comme suit son opinion que le contrat devait être déclaré obligatoire pour le mineur. « Sommes-nous en présence d'un des contrats que le mineur ait le droit de répudier? Pour répondre à cette question, il faut nous guider d'après le caractère avantageux ou préjudiciable du contrat dans son ensemble. Le danger qui pourrait résulter pour l'ouvrier d'un pareil contrat d'assurances serait qu'il lui rendît impossible le recouvrement des frais provoqués par l'accident si le forfait stipulé à la charge de la Compagnie était fixé à un chiffre trop inférieur aux dépenses effectives pour médicaments, soins, etc... Or, tel ne me paraît point être le cas. Bien mieux, aux termes des statuts, l'ouvrier est en droit d'exiger une pension de la Compagnie, dans les cas où il n'aurait contre elle aucun droit d'en réclamer une, d'après les lois. J'ajoute que si de tels contrats n'étaient pas admis par ouvriers et patrons, il serait parfois bien difficile aux salariés de prouver une négligence de l'employeur qui pourrait servir de base à leur action en justice contre lui. Pour toutes ces raisons, il m'apparaît que la somme des avantages procurés dans notre espèce au mineur par le contrat est bien supérieure au total des conséquences préjudiciables qui pourraient éventuellement en résulter pour lui, et je suis en conséquence d'avis de débouter le demandeur.

Le Juge Ray : « Je m'associe aux paroles de Lord Esher, quand il déclare que la Compagnie, dans l'espèce qui nous est soumise, a été au delà des exi-

gences de la loi, puisqu'elle prévoit au bénéfice de ses employés le versement d'une pension dans les cas où aucune négligence ne peut lui être reprochée. Il n'y a donc aucun doute, pour moi, que le contrat passé entre Clements et la North Western ne soit de ceux que l'on qualifie de « contrats pour necessities », qui sont obligatoires pour le mineur sauf preuve contraire d'un préjudice subi par lui. Mais ne serait-il pas obligatoire pour lui à ce titre, qu'il le serait en tant que contrat annulable ratifié par le bénéfice qu'il en a retiré (« ratified by his enjoyment of the benefits »); d'après le dictum de Lord Mansfield dans : « the Earl of Buckinghamshire contre Drury ». (Ed. 72.) »

La Cour débouta Clements et déclara le contrat obligatoire pour lui comme passé pour des « necessities ».

Dans une affaire Lang v. Andrews, un mineur était entré comme rédacteur à l'administration d'un journal de Sheffield, en s'engageant à ne pas se replacer, au cas où il quitterait ce journal, à la rédaction de tout autre quotidien édité dans un périmètre de 20 milles. Indépendamment de cette dernière stipulation, qui pouvait être jugée illégale comme attentant à la liberté du commerce (« in restraint of trade »), il fut jugé que, dans l'ensemble des autres clauses, le contrat était plutôt préjudiciable au mineur qu'avantageux. En conséquence, la Cour déclara que le mineur n'était point obligé.

Lang v. Andrews.

Un autre « case » extrêmement important est : De

Francesco v. Barnum (60 L. J. Ch. p. 63. — 1890). C'est une affaire qui peut se ranger à la fois dans la catégorie des décisions portant sur un contrat de service, et de celles qui ont rapport à l'apprentissage du mineur.

De Francesco v. Barnum.

Giuseppe Venusto de Francesco était établi à Londres professeur de danses de théâtre. Le 6 décembre 1886, il avait convenu avec Ada et Helen Parnell, deux jeunes danseuses, — et leur mère Mrs Elizabeth Parnell avait été partie aux « indentures » d'apprentissage, — qu'il leur fournirait un enseignement complet de la danse de scène à la condition qu'elles n'acceptent aucun engagement théâtral sans son agrément personnel. Le 7 novembre 1889, de Francesco intentait une action contre Mrs T. P. Barrum et S. A. Parravicini, impresarios et directeurs de tournées artistiques et théâtrales, et conjointement contre Mrs Elizabeth Parnell et ses filles, les misses Ada et Helen Parnell, pour rupture des contrats d'« indenture » rapportés ci-dessus; il demandait à la Cour de Chancery soit « de rendre une ordonnance de « specific performance » des deux contrats d'apprentissage du 6 décembre 1886, soit de formuler une « injunction » qui défendît à miss Ada Parnell et miss Helen Parnell de se produire sur la scène de l'Olympia à Kensington, et à MM. T. P. Barnum et S. A. de Parravicini de les rémunérer pour ce travail. A la requête d'« injunction » le juge Chitty répondit qu'il lui était impossible d'y faire droit, parce que la loi n'admettait pas qu'une action en justice pût être inten-

tée contre un mineur pour contrat d'apprentissage.

En appel devant la Cour, le demandeur, se fondant sur ce que Mrs Baruum et de Parravicini avaient eu connaissance des contrats d'apprentissage, réclama contre eux des dommages-intérêts. — Les défendeurs firent valoir que les contrats en question n'étaient pas, dans l'ensemble, avantageux pour les jeunes filles puisqu'ils autorisaient le maître de danse à les empêcher de gagner leur vie, en ne mettant d'autre part à sa charge aucune obligation corrélative de leur trouver un engagement. Ils citèrent comme précédent judiciaire en leur faveur : (*Queen v. Lord*. 17 L. J. M. C. 181).

Le juge Fry motiva comme suit la décision de la Cour qui débouta le demandeur : « Depuis le *case Gylbert v. Fletcher*, sous Charles I^{er}, il a été constamment admis par la jurisprudence qu'un mineur ne pouvait être cité en justice pour inexécution de son contrat d'apprentissage. Pour ma part, je me refuserai toujours à contraindre, d'une manière générale, des personnes qui se sont engagées à servir, à continuer ce service dès lors qu'elles désirent rompre le lien qu'elles ont librement créé. Car, ce serait, à mon avis, aller à l'encontre des intérêts de chacun et de tous, que de permettre qu'un contrat de service pût, par la volonté de l'un des contractants, se transformer en un véritable esclavage. Donc, j'écarte d'abord la requête pour « *specific performance* » déposée par le demandeur : les défenderesses ne peuvent être contraintes à retourner travailler sous sa direction.

Voyons la demande d' « injonction ». MM. Barnum et de Parravicini sont, prétend le demandeur, complices du *breach of contract* » parce qu'ils étaient au courant des contrats qu'avaient signés les défenderesses, et les ont incitées à n'en tenir aucun compte. A cela, MM. Barnum et de Parravicini répondent qu'ils avaient effectivement conseillé aux défenderesses de ne pas respecter leurs engagements, parce qu'ils s'étaient aperçu que ceux-ci leur étaient entièrement préjudiciables et ne pouvaient par conséquent les obliger. — Or, que dans l'ensemble, les contrats qui nous sont soumis, soient désavantageux pour les défenderesses, cela ne me paraît pas douteux. Certaines de leurs clauses sont inhabituelles et ont un caractère léonin : telle celle qui permet au maître d'envoyer ses élèves en Amérique, ou aux colonies, ou dans un pays étranger quelconque, loin de leurs parents. En conséquence, je considère l'action du demandeur comme irrecevable. » (1).

Nous n'insisterons pas sur les contrats de louage de services dans lesquels c'est le mineur qui joue le rôle d'employeur : ce cas n'offre aucune difficulté. Le patron mineur est évidemment tenu de

(1) Décision dans le même cas dans *Corn v. Matthews* (1893, 62 L. J. M. C. 61), où le patron s'était réservé la faculté de suspendre les gages du mineur au cas de « lock-out », clause que Lord Esher qualifia de déloyale « *un fair* »).

payer un prix raisonnable les travaux ou services qui ont été fournis par le salarié.

Mais une étude spéciale doit être consacrée aux contrats relatifs à l'instruction professionnelle ou générale du mineur, et à son éducation. Il est particulièrement intéressant que le jeune homme puisse utiliser son activité d'une manière profitable pour son avenir, en apprenant un métier ou en s'initiant à une profession. Dans leur forme populaire, ces contrats sont fréquents : ce sont les conventions d'apprentissage. Pour les classes élevées, c'est l'acceptation d'un mineur comme pensionnaire d'une institution, ou son engagement comme secrétaire dans une administration. L'admission de cette catégorie de contrats parmi les « nécessaires » est très ancienne : un « case » de 1629, cité par les « reports » de Palmer, Pickering v. Gunning (S. W. Jones. Rep. p. 182) mit à la charge d'un mineur de 14 ans le paiement d'un prix raisonnable à son professeur pour pension, logement et scolarité. De même, lorsqu'un enfant est admis comme apprenti à la condition de payer son logement et sa nourriture, il sera permis au patron de s'adresser à justice pour obtenir le remboursement des frais que lui a occasionné l'hébergement du mineur. Mais la validité du contrat d'apprentissage est-elle de nature à permettre contre l'apprenti une poursuite en dommages-intérêts pour « breach of contract » ou en « specific performance », ou peut-elle l'exposer à une « injunction » ? A cet égard, il y a lieu de distinguer quatre situations différentes.

3°
Contrats d'éducation
et d'apprentissage.

Etendue de la responsabilité de l'apprenti.

4 situations
différentes.

A
La Coutume
de Londres.

Une coutume, celle de Londres, autorise le mineur âgé de plus de quatorze ans, à s'engager comme apprenti par contrat scellé (« Deed ») : (Stanton's Case) Reports Moore p. 135). Dans cette Coutume, il est permis au maître d'actionner le mineur pour « breach of contract » devant toutes Cours de justice. La responsabilité du mineur est donc, en ce cas, entière.

B
Droit commun (les
statuts).

D'après le droit commun de la Commonlaw, un apprenti mineur ne pouvait être poursuivi pour « breach of contract » pendant sa minorité; son maître n'avait d'autre ressource, d'après le droit civil, que d'attendre la majorité de l'apprenti et de s'adresser alors à la justice en se fondant sur une responsabilité quasi-contractuelle du mineur. Ainsi, en Commonlaw, n'était-ce pas à proprement parler une capacité de contracter qu'avait le mineur en matière d'apprentissage. Mais un premier Statut de 1814 (54 Geo III c. 96, The Apprentices Act) permit au patron de s'adresser à justice pour obtenir une indemnité des parents de l'apprenti lorsque celui-ci n'invoquait aucune raison valable à son départ brusque. Deux autres statuts ont imposé au mineur une responsabilité pécuniaire (dommages intérêts) : ce sont : l'Employers and Workmen Act de 1875 et le : Employers Liability Act de 1880 (43 et 44 Vict. c. 42), comme nous l'avons constaté déjà pour le contrat de service. En aucun cas, cependant, le mineur apprenti ne peut être assigné devant une Cour quelconque afin de s'entendre condamner à réintégrer l'établissement du patron; ou exécuter les

clauses du contrat signé par lui. (Jenks, art. 482.) Sa responsabilité est donc, de droit commun, purement pécuniaire et limitée aux taux fixés par les statuts sus-indiqués.

Aussi, pratiquement, est-il d'usage de faire intervenir un ou plusieurs des parents ou amis du mineur (Jenks, 481) à l'acte scellé (« indenture »), en sorte que, si l'apprenti manque à ses engagements, le patron pourra intenter une action en dommages-intérêts illimitée comme chiffres, contre les garants (1).

Enfin, d'après les Poor Law Acts, les autorités paroissiales ont le droit d'engager les pupilles de l'Assistance publique en vue de leur apprentissage. En pareil cas, le mineur ne participe nullement au contrat qui est entre le maître et l'Assistance publique. Pour que l'apprentissage ainsi convenu pût cesser, il faudrait le consentement exprès des magistrats paroissiaux.

En résumé, la responsabilité personnelle du mineur, dans un contrat d'apprentissage, — comme dans un contrat de service, — (hormis le cas particulier de la Coutume de Londres), se limite au paiement de dommages-intérêts de 10 liv. st. au maximum.

C
Participation d'un parent ou ami de l'apprenti au contrat.

D
Poor Law Acts.

(1) D'après le Statute of Frands, lorsqu'un contrat d'apprentissage porte sur une durée supérieure à une année, il doit être rédigé obligatoirement par écrit (Jenks, art. 481).

N'ayant pas le pouvoir, pendant la minorité de l'apprenti ou de l'employé, d'ordonner contre lui l'exécution forcée du contrat, ou d'empêcher par une « injunction » qu'il ne rompe ses engagements, la Cour de Chancery pourra, au contraire, après la majorité du mineur, lorsqu'il sera poursuivi pour « breach of contract », rendre contre l'apprenti ou employé, une ordonnance de « specific performance » ou une injunction » l'empêchant de passer outre aux stipulations du contrat passé par lui pendant sa minorité. La responsabilité volontairement limitée par la loi, tant que dure la période d'incapacité, devient entière aussitôt la majorité. Tel est le sens des décisions qui ont ordonné la « specific performance » d'un contrat de service du mineur, ou prévenu par une « injunction » la rupture de ses engagements : dans les affaires que nous allons rapporter ci-après, le défendeur est poursuivi en exécution du contrat après sa majorité : le principe de la validité du contrat de louage de services, lorsqu'il a un caractère de nécessité pour l'incapable, sort alors son plein et entier effet.

Dans une affaire *Evans v. Ware* (62 L. J. Ch. 256), un mineur avait signé le 4 juillet 1898 l'engagement suivant : « En considération de ce que vous m'acceptez à votre service aux gages de 21 sh. par semaine comme salaire de début, je m'engage à ne pas quitter mon emploi sans un préavis par écrit d'au moins sept jours : en outre, je m'interdis, pour une durée de vingt-quatre mois à compter de la réception par vous du préavis ci-dessus mentionné, de

Entière responsabilité de l'incapable pour un contrat de louage de services ou d'apprentissage aussitôt sa majorité.

Evans v. Ware.

me réemployer au service de tout autre laitier habitant la ville de Cardiff, ou de m'établir pour mon compte ou comme associé dans une entreprise de laiterie ayant son siège principal dans un périmètre de cinq milles de votre établissement. »

Le 22 juin 1892, le garçon laitier atteignit sa majorité. Le 8 juillet suivant, il quitta son service et, peu de temps après, il fut rencontré vendant du lait aux clients de son ancien patron. Celui-ci le poursuivit pour « breach of contract » en demandant à la Cour de prononcer une « injunction » contre son ancien employé.

Pour sa défense, ce dernier alléguait qu'au moment où il s'était engagé au service du laitier, il n'était qu'un tout jeune homme sans expérience, qui n'avait jamais quitté son village (« a rustic lad »); que, d'ailleurs, il n'avait lu le contrat qu'en partie à ce moment-là, et l'avait très mal compris; qu'il n'y avait, au surplus, aucune « consideration » justifiant sa promesse de ne pas se réemployer dans les conditions de distance et de durée prévues; qu'enfin il n'avait cessé son travail que depuis peu de jours et n'avait en aucune manière, depuis cette cessation, confirmé le contrat qu'il avait le droit d'annuler.

A cela, le demandeur répondit qu'il avait traité avec son employé, sur l'affirmation expresse par celui-ci qu'il était majeur, et que le contrat, dans son ensemble, était à l'avantage du défendeur.

Le juge North motiva comme suit la décision de la Cour de Chancery, qui décida : en premier lieu,

que l'engagement était favorable aux intérêts du mineur et pouvait être rangé parmi les contrats pour « necessities »; en second lieu, que le défendeur devrait se conformer aux promesses faites dans ledit engagement. « Mon avis est qu'un pareil contrat est excessivement avantageux pour un mineur, et la raison en est qu'au moyen de cette clause de non-emploi il a pu obtenir de gagner sa vie à des conditions favorables. Quant à cette objection, que la « consideration » pour laquelle il s'est engagé, dans l'espèce, ne pas accepter de nouvel emploi, n'est pas en proportion du sacrifice consenti, je répondrai qu'on ne peut exiger dans un contrat une parfaite équivalence des « considerations » et que le caractère avantageux dans l'ensemble de la transaction ne doit pas être mis en doute pour cette raison, dès lors que l'équité n'est pas violée au détriment du mineur. »

Walter v. Everard.

Dans *Walter v. Everard*, 1891 (60 L.J.Q.B. p. 738), le défendeur, un mineur devenu majeur, était poursuivi en paiement d'une prime (tant pour cent sur les bénéfices) stipulée payable au patron dans un contrat scellé d'apprentissage passé en minorité, pour le moment où l'apprenti s'établirait à son compte, et en rémunération de l'éducation professionnelle reçue. Le jury, consulté sur le point de savoir si le « deed » était, dans l'ensemble, à l'avantage du jeune ouvrier, répondit affirmativement, et décida que l'objet du contrat était d'assurer la connaissance d'un métier au mineur, que c'était par conséquent une nécessité pour lui, et que le prix

stipulé pour les services rendus était parfaitement légitime. La Cour condamna en conséquence le défendeur à payer la prime convenue.

Une mention spéciale doit être faite du « case » « Cooper v. Simmons » (31 L. J. Ex. p. 232) qui a mis à la charge du mineur apprenti une responsabilité d'un caractère pénal, au cas de rupture brusque de son engagement. C'est un domaine différent du droit civil; mais, en pratique, il est important de signaler que par ce moyen les patrons peuvent contraindre le mineur à respecter son contrat.

Cooper v. Simmons.

Un mineur s'était engagé pour sept années comme apprenti chez un serrurier, et une clause spéciale prévoyait qu'à la mort du patron, il serait tenu de continuer son service aux exécuteurs testamentaires de ce dernier; en échange, il devait recevoir une instruction professionnelle sérieuse et un salaire hebdomadaire. Le décès du patron survint, l'apprenti quitta la maison sans donner de raisons valables; il fut assigné devant le juge de Comté par la veuve du serrurier qui obtint gain de cause, le mineur étant condamné à réintégrer sans délai l'atelier de la demanderesse. En appel, la Cour de l'Echiquier confirma ce jugement, malgré l'allégation de l'avocat du mineur que ce dernier avait quitté le service de ses patrons sur son conseil. La décision reconnut expressément le droit pour les magistrats de comté de punir (« to convict ») l'absence injustifiée d'un apprenti.

Responsabilité pénale
d'un apprenti.

CONCLUSION

De notre étude de la condition générale et de la capacité contractuelle du mineur anglais, il semble que nous puissions dégager les conclusions générales suivantes.

La conception particulière de la tutelle anglaise, — qui ne comporte point la représentation du pupille par son tuteur, — et les conditions économiques et sociales qui mêlent de très bonne heure les mineurs à la vie publique — ont eu pour con-

séquence la formation d'une législation spéciale à l'activité personnelle de l'incapable.

Procédant par méthode essentiellement objective et pratique, la loi anglaise s'est d'abord montrée très libérale (période de Commonlaw) dans le régime de protection des mineurs : la tendance générale de cette première période, en sanctionnant les contrats passés par ces derniers, est de rendre leur confirmation possible, aussi bien dans l'intérêt des tiers qui ont traité avec l'incapable qu'au bénéfice de l'incapable lui-même. Puis une évolution dans un sens restrictif de l'activité des mineurs, commencée au début du dix-neuvième siècle, a abouti à l'Act de 1874, qui a créé une échelle de contrats nuls et annulables d'après des présomptions d'avantages ou de préjudice pour l'incapable, et enlevé toute efficacité juridique à sa confirmation, tout en maintenant en certains cas la prescription de son action en nullité : la nouvelle législation écarte le mineur d'un grand nombre de transactions et enlève toute valeur à son engagement.

La capacité de contracter proprement dite de l'individu « under age » est limitée, d'autre part, en vertu d'une tradition immuable, aux choses nécessaires à la vie (les « necessities »), notion qui doit être entendue dans un sens large et varié selon la condition sociale et la profession du mineur. Des statuts récents ont conféré, en outre, à ce dernier, une capacité contractuelle spéciale pour des objets déterminés : épargne, mutualité, action collective

professionnelle. Enfin, pour certains contrats dont la gravité exige la présence de conseils autorisés auprès du mineur, la loi a organisé un système d'assistance de ce dernier qui permet de donner à ces contrats une validité immédiate (baux de longue durée, contrats de mariage).

Comparée à notre législation de la minorité, la législation anglaise apparaît à la fois plus libérale et plus rigoureuse que la nôtre. Plus libérale à l'égard de l'incapable en ce qu'elle accorde à tous les mineurs, sans distinction, une capacité limitée; plus libérale à l'égard des adultes qui ont traité avec l'incapable, parce qu'elle leur permet d'opposer à l'action en nullité de ce dernier dans tous les cas, une exception équitable qui l'oblige à prouver le préjudice subi s'il veut être restitué (rien d'analogue par conséquent à nos actes nuls pour vice de forme pour lesquels le mineur français n'a pas à démontrer sa lésion).

Plus rigoureuse à l'égard du mineur, par contre, que notre Code, en ce qu'elle ne l'autorise jamais à prendre d'une manière même limitée, comme dans notre système d'émancipation, la direction de ses affaires, et ne lui donne pas le pouvoir de passer les actes d'administration et, d'une manière générale, les contrats de moindre gravité; plus rigoureuse aussi à l'égard des parties adultes au contrat de l'incapable, en ce que la confirmation de ce dernier après sa majorité ne leur donne aucune action contre lui.

Nous avons eu l'occasion de noter, au cours de

notre étude de l'importante catégorie de contrats pour « necessities », des divergences d'opinion parmi les auteurs relativement au fondement de la responsabilité qu'ils mettent à la charge du mineur. A vrai dire, il n'y a pas, dans les ouvrages anglais de théorie, dès « necessities » ; en cette matière plus qu'en toute autre, se vérifie l'adage : « judge made law ». A lire les dicta par lesquels les juges motivent leurs décisions concernant les contrats pour choses nécessaires à la vie de l'incapable, il semble que le caractère d'avantage certain qui rend ces derniers valables n'ait d'autre effet que de créer un cas évident et prévu d'avance d'enrichissement pour le mineur ; en sorte que le contrat serait non validé, mais validé, et que l'exception la plus importante, en droit anglais, à l'incapacité contractuelle de l'individu « under age » ne serait qu'un cas particulier d'application du tempérament équitable qui impose au mineur une obligation quasi-contractuelle lorsqu'il a retiré un bénéfice du contrat. Dans cette opinion, à laquelle le *Sole of Goods Act* de 1893 a apporté une consécration légale, l'incapable n'aurait pas à proprement parler une capacité relativement aux achats faits par lui pour son entretien, mais une responsabilité fondée sur l'*in rem versum*. Il ne nous est donc pas permis, en présence d'une telle théorie, d'assimiler les contrats passés par le mineur anglais pour les choses nécessaires à la vie, aux achats d'objets usuels dont notre mineur émancipé a la

capacité, sauf réduction de ses obligations en cas d'excès (art. 484 Code civil).

En l'absence d'une doctrine établie sur cette importante question, il ne nous est pas possible de nous prononcer sur le fondement réel et l'étendue de la responsabilité qui découle pour le mineur du contrat de « necessities ».

ANNEXE

Droit Ecossais. — Législations des Etats-Unis d'Amérique.

Le régime de protection des mineurs est, en Ecosse, très différent de celui que nous venons d'exposer pour l'Angleterre : il procède du droit romain. La minorité est divisée en deux périodes : la première, qui se termine à quatorze ans pour les garçons, douze ans pour les filles, est appelée « pupillarity » ; l'enfant est, durant ses premières années, confié à un tuteur, qui a charge de sa personne et de ses biens. La seconde, qui va jusqu'à vingt et un ans révolus, est la période de la curatelle, pendant laquelle le mineur a une réelle capacité alors même qu'il agit sans le concours et l'assistance de son curateur.

A
Droit Ecossais.

2 périodes :
Pupillarity.
Curatelle.

Le « pupil » est dans l'incapacité d'agir seul; il est représenté par son tuteur dans tous les actes juridiques. Il y a différentes catégories de tuteurs : le père a droit en premier lieu à la tutelle de ses enfants, et lorsqu'ils ont atteint quatorze ans, il peut exiger également d'être leur curateur. Exceptionnellement, l'enfant peut, avec l'autorisation de son père, se choisir un curateur, ou bien, lorsque le père est déchu de ses droits, ou qu'un bien est transmis au mineur avec exclusion expresse de son père, ou encore quand ce dernier a dans un procès un intérêt opposé à celui de son enfant, la Cour de Session, qui joue, en Ecosse, le rôle de la Supreme Court d'Angleterre, procède à la nomination d'un curateur datif. Au décès du père, la tutelle passe au tuteur testamentaire désigné par lui (« tutor nominate »); ce tuteur est tuteur conjoint avec la mère. Il a le droit d'entrer immédiatement en fonctions, sans fournir caution; mais depuis le Pupils Protection Act de 1849, un inventaire des biens qui lui sont remis doit être dressé; faute par lui de procéder à cet inventaire, il n'a aucun pouvoir légal et ses actes sont entachés de nullité; les paiements faits par les débiteurs de l'enfant au tuteur négligent n'auraient aucune valeur. L'inventaire doit être rédigé en présence du plus proche parents du pupille dans la ligne paternelle et dans la ligne maternelle; trois copies, signées par les comparants, en sont faites, et déposées au bureau du Lord Ordinary (juge de droit commun), dans le ressort duquel se trouve le lieu de résidence du pu-

pille. Deux de ces copies sont destinées au plus proche parent dans chaque ligne, la troisième reste au greffe. L'inventaire doit être détaillé; il contient la désignation des biens meubles et immeubles et un état des créances et dettes du pupille. Les « tutors at law » (père et mère), et les tuteurs datifs (désignés par la Cour de Session dans tous les cas où l'intérêt du mineur le requiert), doivent, eux aussi, remettre au greffe de la Cour un état détaillé des revenus de tous les biens du pupille qui leur sont remis; le père lui-même ne jouit, à ce sujet, d'aucun privilège sur le patrimoine propre de ses enfants. Cet état a force probante pour tous titres de créance qui y sont inscrits.

A partir de quatorze ans pour les garçons et douze ans pour les filles, le tuteur est remplacé par le curateur. Nous savons que le père est désigné en première ligne pour cette fonction; il a également le droit de nommer à son enfant un curateur testamentaire; il peut autoriser le mineur à s'en choisir un lui-même. En certains cas, la mère a le droit de nomination d'un curateur à ses enfants. La femme mariée mineure est, de droit, sous la curatelle de son mari. Enfin, la Cour, lorsqu'il y a nécessité pour l'incapable, peut lui désigner un « curator bonis » qui relève directement d'elle et doit rendre compte de la mission qui lui est confiée.

Le rôle du tuteur est bien différent de celui du curateur. Il représente le « pupil », avons-nous dit. Il échappe, en règle ordinaire, au contrôle de la

Rôle du tuteur
écossais.

Rôle du curateur
écossais.

Cour, sauf le cas où il est nommé par elle (tuteur datif appelé *factor loco tutoris*) et à moins qu'il n'y ait de sa part indignité et fauve grave. Il est en réalité sous la surveillance de la famille de l'enfant. A l'âge de cessation de la « *pupillarity* », il doit rendre compte au mineur assisté de son curateur. Ce dernier a un rôle bien défini : il doit prêter son concours à l'acte passé par le mineur, en lui donnant son consentement. Mais, en aucun cas, il ne peut agir seul; pour que l'acte ait une pleine valeur juridique, il faut la coopération du curateur et du mineur. Pas davantage que le tuteur, le curateur n'est soumis au contrôle permanent de la Cour de Session. Cependant, au cas où celle-ci en est requise par les proches parents du mineur, comme au cas où il n'y a pas de proches, elle peut intervenir, lorsqu'il y a excès, sévices, fautes graves de la part du curateur.

Sort des actes accomplis par le mineur écossais agissant seul.

Pour savoir quel est le sort des actes accomplis par un mineur agissant seul, il faut avoir soin de distinguer la « *pupillarity* » de la période d'émancipation. Durant la « *pupillarity* », l'enfant est incapable de faire aucun acte par lui-même : En conséquence, une nullité de droit sanctionne toute son activité personnelle : il n'a pas à prouver sa lésion pour obtenir d'être restitué. Pendant la curatelle, au contraire, le mineur n'est plus un incapable; la présence du curateur même n'est requise par la loi qu'à titre de précaution, mais elle n'est pas une formalité qui soit indispensable à la validité de

l'acte. Le mineur peut, par exemple, agir seul pour les besoins de son commerce. Lorsqu'il éprouve un préjudice de l'acte passé par lui, le mineur peut demander et obtenir la « *restitutio in integrum* », à condition de prouver le dommage qu'il a éprouvé. L'action en restitution doit être intentée par lui avant l'achèvement de sa vingt-cinquième année. En ce qui concerne certains contrats, tels que prêt d'argent ou cautionnement, la loi écossaise, comme la loi anglaise, présume la lésion; en ces cas particuliers, la charge de la preuve est renversée, et incombe à la partie adulte qui a traité avec le mineur.

D'une manière générale, pupilles et mineurs sont tenus quasi-contractuellement dans la mesure où un contrat leur a été avantageux. Lorsque c'est un enfant âgé de moins de quatorze ans qui invoque la nullité d'un acte, c'est à l'adulte à prouver qu'en fait l'acte attaqué n'est pas au préjudice du mineur; lorsque c'est un mineur émancipé qui actionne un adulte pour obtenir la rescision d'un contrat, c'est au contraire à lui à démontrer sa lésion. En somme, au premier cas, action en nullité; au second, action en rescision (sauf le cas particulier du prêt et du cautionnement).

En résumé, la législation écossaise accorde, dans le système de protection des mineurs, une place prépondérante à la famille. Dévolution de la tutelle et de la curatelle, surveillance des tuteurs et curateurs, reddition des comptes par ceux-ci, la famille passe

Prédominance de l'autorité familiale dans l'organisation de la tutelle et de la curatelle écossaises.

avant l'autorité judiciaire. La Cour n'intervient qu'exceptionnellement; elle n'a pas de pouvoirs généraux en matière de minorité, comparables à ceux de la Cour du Chancelier. A l'égard de l'incapable lui-même, la loi écossaise se montre extrêmement libérale, puisqu'à partir de quatorze ans ou douze ans, suivant le sexe de l'enfant, elle lui reconnaît une véritable capacité générale. Il est peu de législations aussi larges que celle-là.

Cas particulier de la
femme mariée mi-
neure.

Une mention spéciale doit être accordée à la situation de la femme mineure mariée; un acte tout récent, le *Married Womens Property (Scotland Act)* de 1920 (1), a opéré une refonte complète du régime de l'incapacité de la femme mariée en conférant à celle-ci, à l'instar de la loi anglaise, une capacité pleine et entière pour son patrimoine propre. L'un des articles de ce statut dispose pour le cas où la femme est mineure. Il est ainsi conçu : « Un mari majeur, dont la femme n'a pas atteint vingt et un ans, sera de droit le curateur de celle-ci jusqu'à sa majorité; tous ses pouvoirs cesseront à ce moment; mais si le mari est lui-même mineur à l'époque du mariage, le père de la femme, ou tout autre curateur, s'il en est en fonction, continuera d'agir en cette qualité jusqu'à ce qu'elle atteigne

(1) « An Act to amend the Law regarding the Property of Married women in Scotland » (23 décembre 1920).

vingt et un ans ou jusqu'à ce que la curatelle du mari puisse commencer. »

En raison de l'extrême diversité des législations américaines, il est impossible de formuler, en matière de minorité, des règles d'une portée générale pour tous les Etats de la Confédération. Toutefois, l'origine de ces différentes législations est commune : elles dérivent (1) du droit anglais, dont nous avons délimité le domaine dans l'avant-propos de cette étude : elles ont donc toutes un fonds commun d'institutions juridiques qui nous permettra de généraliser les solutions qui seront indiquées pour les différentes questions que soulève la minorité. Lorsqu'il y aura lieu de le faire, nous noterons les particularités du droit en vigueur dans un Etat déterminé.

D'une manière générale, l'âge de la majorité est fixé en Amérique à vingt et un ans révolus. Cependant, dans certains Etats, la femme est déclarée majeure à dix-huit ans (Arkansas, Californie, Colorado, Dakota, Idaho, Illinois, Maryland, Oregon, Washington); dans certains Etats encore, le mariage du mineur, homme ou femme, l'émancipe en lui donnant pleine capacité contractuelle (Maryland, Nébraska, Oregon, Texas, Iowa, Louisiane).

B
*Législations des Etats-
Unis d'Amérique.*

Diversité des législa-
tions en vigueur
dans les différents
Etats.

Age de la majorité.

Emancipation complè-
te autorisée par cer-
tains Etats.

(1) A part celle de la Louisiane.

Puissance paternelle
et tutelle en Amé-
rique.

Le mineur, homme ou femme, est juridiquement incapable : il est placé sous l'autorité d'un tuteur. Tant au point de vue du rôle de ce dernier que de l'organisation de la tutelle, l'analogie avec le droit anglais est parfaite; l'esprit de l'institution est identique. Le pouvoir de surveillance, en matière de minorité, appartient, dans chaque Etat, à la Cour Suprême de l'Etat, qui nomme des tuteurs datifs, dans tous les cas où le besoin s'en fait sentir; même ordre de dévolution des tutelles qu'en Angleterre; mêmes particularités concernant la tutelle naturelle des père et mère, les attributions des tuteurs, qui sont, suivant les cas, investis de pouvoirs généraux sur la personne et sur les biens ou simplement chargés d'une mission spéciale à la personne ou aux biens. L'exacte ressemblance de la tutelle américaine avec la tutelle anglaise nous dispensera de revenir sur l'exposé des principes. Cependant certaines particularités des législations américaines, concernant les droits et obligations des parents et des tuteurs, doivent être mentionnées.

Du vivant du père, c'est lui qui exerce, en principe, exclusivement la puissance paternelle. Les attributs de cette autorité sont, comme en Angleterre, limités à la personne du mineur; ils constituent la « guardianship by nature ». Le père n'est privé de ces prérogatives que lorsqu'une faute grave, une négligence dangereuse pour l'enfant, ou son inconduite continue, peuvent être prouvées contre lui. En pareils cas, l'autorité judiciaire peut délè-

guer la puissance paternelle à toute personne ou institution qui lui agréé. Pour obtenir cette délégation à son profit, la mère devrait, selon la règle indiquée, démontrer l'indignité du père et l'intérêt de l'enfant à ce qu'elle-même exerce les attributs de la puissance paternelle aux lieu et place du chef de famille défaillant. La Cour peut également ordonner, au cas de mauvaise entente entre les conjoints, que la mère aura accès auprès du mineur à jours et heures déterminés; cependant, la femme américaine ne peut se prévaloir des dispositions d'un statut analogue au Talfourd's Act anglais. En cas de divorce, la personne du mineur est confiée à celui des deux époux que la Cour désignera comme digne et capable de poursuivre l'éducation de l'enfant. A la mort du père, la mère est, dans la plupart des Etats américains, désignée tutrice légale de ses enfants mineurs. Ce n'est point une tutelle des biens qui lui est ainsi dévolue; c'est la transmission de la puissance paternelle qu'elle recueille au décès de son mari.

C'est à celui des deux conjoints qui exerce l'autorité paternelle qu'incombe l'obligation d'entretenir l'enfant. Obligation qui n'est pas « at law », dépourvue de sanction comme en Angleterre (*Porter v. Powell*, 1890, 79 Iowa, 151; et *Van Valkinburgh v. Watson*, 1816, 13 Johnson New-York, 480). L'émancipation, dont nous donnons plus loin la définition, ne libère pas celui des deux parents qui a la charge du mineur de son obligation d'entretien, si les gains personnels de l'enfant ne suffisent point

à assurer sa subsistance. La responsabilité des parents pour « necessities » fournis à leurs enfants repose en Amérique sur une base légale et non pas seulement équitable. En compensation de cette obligation d'entretenir leurs fils et filles mineurs, les parents ont droit aux gains, salaires, traitements que les enfants se procurent par leur travail, mais leur droit de jouissance est limité à cette source de revenus du mineur. Ils n'ont ni l'administration, ni la jouissance légale du patrimoine propre de leurs enfants échéant à ceux-ci par donation ou succession, à moins qu'ils n'aient été désignés tuteurs. On a discuté, parmi les auteurs américains, la question de savoir si les parents sont tenus de faire donner à leurs enfants mineurs l'éducation et l'instruction. Long et Tiffany¹ se prononcent pour la négative, mais la jurisprudence est contraire à cette doctrine (98 N. Y. Ap. 546). Au décès du père et de la mère, les attributs de la puissance paternelle sont exercés par les ascendants du mineur dans l'une ou l'autre ligne, de préférence aux tuteurs désignés : c'est là une extension de la « guardianship by nature » particulière à l'Amérique.

La diversité des tutelles est moins grande en Amérique qu'en Angleterre; les tutelles foncières du socage, du copyhold et des coutumes, qui constituent en Angleterre une survivance de l'époque féodale, y sont inconnues (le terme « guardianship in socage » sert, en Amérique, à désigner la tutelle

générale portant à la fois sur la personne et sur les biens).

La liste des tutelles s'établit donc de la façon suivante. La tutelle par acte privé est déférée par le père exclusivement dans beaucoup d'Etats américains où n'existe pas de texte conférant à la mère le droit de désigner des tuteurs de cette catégorie. La tutelle par acte public est organisée, dans chaque Etat, devant les Cours de Probate ou de Chancery de l'Etat. Certains Etats ont créé des tribunaux spéciaux pour connaître des questions touchant à la minorité. La tutelle par le choix de l'enfant existe dans nombre d'Etats (notamment Alabama, Georgia, Kentucky, Mississippi, Missouri, Pennsylvania), à la condition que le mineur ait atteint quatorze ans.

Les relations de pupille à tuteur sont celles de « trustee » à « cestuy que trust ». « Cependant, écrit William F. Wœrner (Article Guardian and Ward Cyclopædia of Law and Procédure, 1906, New-York, vol. 21), le trust dont le tuteur est investi n'est pas analogue à celui qui incombe aux exécuteurs testamentaires, administrateurs ou trustees désignés par acte scellé ou testament. Il ne confère point au tuteur le titre légal à l'estate du pupille. Les pouvoirs ne constituent qu'un trust nu, auquel n'est pas joint un « interest » sur la terre (p. 78) ».

Le tuteur est toujours « trustee » des biens dont on lui a confié la gestion. C'est dans les termes sui-

vants que Long (1) caractérise son rôle : « On appelle tuteur une personne à laquelle la loi confie « in bona fide », soit la personne, soit les biens ou encore la personne et les biens de ceux qui, en raison de l'âge et de l'inexpérience, sont incapables d'agir par eux-mêmes. La tutelle ne s'ouvre qu'au décès des parents, à moins que de leur vivant l'enfant n'ait un patrimoine propre. Il peut y avoir un tuteur de la personne et un tuteur du patrimoine. Le tuteur de la personne du mineur est « un parent temporaire » (« a temporary parent ») ; entre pupille et tuteur de la personne, les relations sont celles de parent à enfant. Le tuteur du patrimoine est essentiellement un « trustee ». En droit américain, le père est tenu d'une façon rigoureuse de l'entretien de ses enfants. Quant au tuteur, il a pour devoir capital de pourvoir à tous les besoins du pupille. Il peut vendre le « personal estate » du mineur avec l'autorisation de la Cour, et le « real estate » quand il y est autorisé par un statut. Il a pouvoir de donner à bail la terre du pupille pour une durée n'excédant pas la majorité de ce dernier. Il peut toucher tous les revenus du patrimoine et en donner décharge. »

(1) « On Domestic Relations », 2^e édit. 1913, p. 289 et suiv.

En matière de « necessities », les devoirs du tuteur sont résumés de la façon suivante par Tiffany (1) : « Le tuteur n'est pas personnellement responsable, en tant que « trustee », des fournitures ayant un caractère nécessaire qui sont faites au pupille, sans son consentement, exprès ou tacite. Lorsqu'un tuteur refuse ou néglige de procurer au mineur des voies ou des fournitures en suffisance, l'incapable doit, par l'intermédiaire d'un « next friend », s'adresser à la Cour, qui prononcera la déchéance du tuteur pour manquement à ses fonctions; ou bien encore le mineur peut lui-même se procurer les choses qui lui sont nécessaires. Mais, en ce dernier cas, c'est l'enfant lui-même qui s'oblige; c'est lui personnellement qui devra être assigné par l'intermédiaire d'un « guardian ad litem ». En ce qui concerne la non-représentation du pupille par le tuteur, le même auteur écrit : « Le mandat dont est investi le tuteur est limité à l'entretien du mineur au moyen des revenus des biens propres de celui-ci, et à l'administration générale de son patrimoine. Il ne peut en aucun cas, par contrat, obliger personnellement le pupille, même en matière de « necessities »; les contrats passés par lui l'obligent lui-même, bien qu'il contracte expressément en qualité de tuteur; mais il a bien entendu un

(1) Tiffany's Persons and Domestic Relations, 2^e édit. 1909, p. 331 et suiv.

recours contre le patrimoine du mineur lorsque la transaction a été loyale. » A propos de la démission possible du tuteur : « En Commonlaw, on considérerait comme un tel honneur le fait d'être choisi comme tuteur, que la personne désignée pour cette fonction n'avait ni la faculté de refuser, ni celle de démissionner. Des statuts modernes reconnaissent aux tuteurs ce double droit, sous réserve que, le tuteur démissionnaire doit faire une reddition de comptes immédiate. »

Les auteurs américains donnent le nom d'émancipation à la situation juridique du mineur qui travaille et pourvoit lui-même à sa subsistance. En pareil cas, les parents ne peuvent exiger qu'il leur rapporte le salaire qu'il reçoit en rémunération des services qu'il rend. Légalement il peut se constituer, à l'aide des économies réalisées sur son traitement, un pécule analogue à celui des mineurs à Rome. Il peut également agir en justice pour le recouvrement de ses salaires. Tiffany écrit (p. 282) : « Un mineur peut être libéré du contrôle de ses parents, et avoir droit en ce cas à ses gains personnels; dans cette éventualité, on dit qu'il est émancipé, car il a un droit de propriété sur toutes acquisitions faites au moyen des économies réalisées sur ses traitements ou salaires. » Williston ajoute, à propos de cette émancipation ainsi entendue : « D'après la Commonlaw, le père avait le droit absolu de profiter des services de ses enfants mineurs, et il pouvait, en conséquence, exiger d'eux qu'il lui remissent leurs

Sens du terme émancipation dans le droit commun des différents Etats américains.

gains. Pour la même raison, c'était au père qu'il appartenait d'intenter une action en paiement des gages et salaires de ses enfants mineurs. En sorte que, d'une part, ces derniers n'étant tenu d'aucun de leurs contrats qu'ils ont la faculté de répudier, et, d'autre part, les parents ne pouvant être privés de leur droit aux gains réalisés par leurs enfants, ni les mineurs, ni les parents n'étaient, en définitive, liés par un contrat de louage de services, à moins que ces derniers n'y aient donné leur consentement exprès. Mais, actuellement, les parents peuvent renoncer à leur droit, au bénéfice de leurs enfants en leur accordant l'émancipation. Cette émancipation peut être expresse ou tacite. En ce dernier cas, elle résulte, par exemple, du mariage du mineur, à condition que le père y ait consenti. (cette règle n'est pas admise dans l'Etat de Massachusetts, et elle est discutée dans l'Etat de Delaware). Serait également considéré comme entraînant l'émancipation tacite d'un incapable, le refus du père d'entretenir son enfant. En tous cas, les effets de l'émancipation sont strictement limités à la possibilité pour le mineur de s'employer. L'émancipation ne confère pas à l'incapable une plus large capacité de contracter, même lorsqu'elle résulte du mariage. En certains Etats, cependant, une ordonnance de la Cour peut lever l'incapacité du mineur (il en est ainsi dans l'Alaska, l'Arkansas, le Missouri, le Texas). Mais l'émancipation dont le but, avoué ou non, serait de décharger le père de son obligation de pourvoir à

L'émancipation américaine ne confère au mineur que la capacité de faire un contrat de louage de services.

l'entretien de son enfant, serait nulle comme contraire à l'ordre public. ». Ces règles particulières du droit américain en matière de contrats de louage de service par un mineur, sont très pratiques; elles complètent beaucoup plus heureusement qu'en droit anglais, la notion de « necessities ». La capacité conférée au mineur pour ce contrat spécial est complète, alors qu'elle est en Angleterre, pour le même contrat, très limitée et peu solidement fondée en droit.

Législation de l'activité personnelle du mineur.

Tous les actes du mineur sanctionnés par une nullité relative.

Pour les mêmes raisons qu'en Angleterre, les Etats-Unis d'Amérique ont une législation de l'activité personnelle du mineur. Les actes de l'incapable sont sanctionnés uniformément par une nullité relative : l'esprit libéral de la vieille Commonlaw a inspiré les juristes américains. Longtemps une doctrine enseigna la nécessité d'une nullité absolue pour assurer la protection efficace du mineur : aujourd'hui tous les auteurs se sont ralliés à l'opinion traditionnelle qui n'admet que l'annulabilité pour sanction des contrats de l'incapable. Clark, dans son ouvrage *On Contracts* (1914, 3^e édition, par Archibald Throckmorton), écrit (p. 186) : « Il était couramment allégué jadis que la doctrine distinguait, parmi les contrats du mineur, ceux qui présentaient pour lui un avantage et étaient en conséquence valables, ceux qui apparaissaient préjudiciables pour lui et étaient déclarés void; enfin, ceux dont le caractère profitable ou nuisible était incertain, et étaient pour cette raison simplement annulables. On ne peut recevoir cette opinion

comme retraçant fidèlement l'état de notre législation. Il y a bien des contrats, en effet, qui obligent le mineur sans qu'ils lui procurent un avantage; de plus, il semble préférable d'admettre qu'il n'y a pas lieu de faire une distinction entre contrats nuls et contrats simplement annulables; dans la doctrine qui réunit présentement les meilleurs auteurs, tous les contrats de l'incapable sont de caractère « voidable », et leur sort est décidé par l'option du mineur (1). »

Sur toutes les questions concernant l'exercice de son option par l'incapable ou ses représentants qualifiés, nous renvoyons à notre étude de l'incapacité contractuelle du mineur anglais à la période de Commonlaw. On admet, en général, que la nullité d'un contrat portant sur le « personal estate » doit être demandée par l'intéressé pendant la minorité, et le plus tôt possible après la transaction, en raison des transferts de propriété nombreux dont ces biens sont l'objet (l'Etat de Michigan rejette cette règle). D'après la Commonlaw, même lorsqu'il avait usé de son droit d'option pour le « personal estate » pendant la période de sous-âge, le mineur devenu majeur conservait pendant un délai raisonnable le droit de se prononcer définiti-

La législation en vigueur est celle de la vieille Commonlaw.

(1) Voir également Benjamin and Messing : « Contracts », 2^e édit., 1906, p. 298 et suiv., et Blake Odgers, 1911, tome 2, « Infants », p. 1379.

vement sur le sort des actes passés en minorité (1). Même classement qu'en droit anglais pour les contrats dont le « reasonable time » opère confirmation tacite et pour ceux dont il rend la nullité définitive (2).

Tempéraments au privilège du mineur.

En droit américain comme en droit anglais, les Cours d'Equity refusent d'accorder au mineur le « specific performance » du contrat. D'autre part, la grande majorité des décisions judiciaires met à la charge du mineur une responsabilité équitable dans les mêmes conditions que la jurisprudence anglaise, lorsque l'incapable s'est faussement représenté comme étant majeur (3). De même, la règle qui interdit de transformer en action « on tort » une action « ex contractu » a son équivalent en Amérique (Fitts v. Hall, 1838, 9. New-Hampshire 411).

On admettait logiquement qu'il pût exiger des sous-acquéreurs de bonne foi d'un bien mobilier vendu par lui la restitution de ce bien, solution qui se heurtait dans la pratique aux plus grandes difficultés. Aussi la section 24 du Sales Act a-t-elle limité le droit de revendication du mineur au cas où le bien mobilier est resté la propriété de l'acheteur qui a traité avec lui.

(2) La confirmation est possible, soit expressément, soit tacitement. (En Missouri, depuis un statut de 1895, un écrit est exigé.)

(3) En ce sens, décisions des Cours du Maine, Maryland, New-Hampshire, New-York, Pennsylvania, Vermont. En sens contraire : Connecticut, Iowa, Massachusetts, New-Jersey, Pennsylvania.

Le tempérament fondé sur « *in rem versum* » autorise, aux Etats-Unis comme en Angleterre, la partie adulte qui a traité avec le mineur à lui opposer une exception, qui l'oblige à prouver sa lésion, en sorte que l'action en nullité a, en Amérique, le caractère mixte que nous avons signalé au cours de notre étude de l'incapacité du mineur anglais. Certains Etats vont jusqu'à exiger que le mineur fasse l'offre de restituer comme condition préalable de la recevabilité de son action en nullité. C'est, au jugement des meilleurs auteurs, altérer le caractère de cette action et compromettre gravement la protection du mineur. Williston s'élève en particulier contre cette extension abusive du tempérament équitable. Cependant, des décisions toutes récentes ont confirmé cette théorie (1).

Dans l'état actuel de la doctrine et de la jurisprudence, quatre théories différentes peuvent être soutenues en Amérique sur cette question. Dans la première, on oblige le mineur à faire l'offre de restituer ce qu'il a reçu de l'autre partie dans tous les cas. Un second système limite cette obligation au cas où l'incapable est encore en possession de la « *consideration* ». Dans une troisième théorie, dont le *case* *Carpenter v. Carpenter* (1873, 65, Indiana 142) a fait l'application, le mineur est tou-

(1) *Clinchfield Coal Corporation v. Couch* (Va), 104, S. E. 802, *M*^o 21, et *T. A. Larremore*, Oregon L. Rev. T. 37-9, *Ap*^o 21.

jours dispensé de l'offre de restitution. Enfin, nombre d'auteurs et de Cours se rangent à l'opinion qui paraît la plus conforme aux principes, à savoir que l'incapable ne peut être tenu légalement « at law » de la restitution, mais qu'il y est obligé équitablement (*Eureka Cy v. Edwards*, 1881, 71, Alabama, 248).

Quelques Etats ont transformé leur législation protectrice de la minorité dans le sens de l'Act de 1874 anglais; mais ils constituent l'exception. En règle générale, c'est le Commonlaw, telle qu'elle était pratiquée avant le statut de 1874, qui régit les contrats du mineur.

Contrats du mineur
valides, en droit
américain.

Quels sont, en droit américain, les contrats valides? et sur quel fondement repose cette validité? Nous avons eu plus haut l'occasion de signaler que le mineur américain a une capacité réelle en matière de contrat de louage de services, lorsqu'il est émancipé. Dans un « case » déjà ancien et célèbre aux Etats-Unis, *Riley v. Mallory* (1866, 13, Conn. 20), le juge Butler énumérait comme suit les contrats obligatoires pour un mineur: « Sont seuls exceptés du privilège qu'a l'incapable de faire annuler tous ses contrats, ceux qu'il passe pour se procurer les choses nécessaires à la vie; ceux qu'en équité il peut être tenu d'exécuter; et les contrats totalement ou partiellement exécutés par lui-même ou l'autre partie, desquels il a retiré un bénéfice. » C'est, on le voit, confondre la responsabilité quasi-

Riley v. Mallory.

contractuelle et la capacité du mineur. Tiffany donne la liste suivante des contrats valides : 1° les « necessities » ; 2° les contrats autorisés par un statut particulier à l'Etat ; 3° les contrats passés par le mineur en qualité de représentant ; 4° ceux qu'il est obligé de passer en vertu d'une obligation légale, et qu'on aurait pu le contraindre à passer (tels le contrat avec une concubine concernant l'entretien d'un enfant naturel ou les conventions pour l'acquit d'une dette délictuelle) ; 5° les contrats d'un mari mineur pour les choses nécessaires à l'entretien de sa femme et de ses enfants. »

Il n'y a aucun doute, en droit américain, que la responsabilité qui incombe au mineur pour un contrat de « necessities » ne soit purement quasi-contractuelle. La jurisprudence a, fort logiquement, tiré des conclusions de cette théorie qui ne laissent place à aucune discussion. Ainsi, un mineur a été déclaré responsable d'un contrat pour des « necessities », bien qu'il fût trop enfant au moment où il avait passé le contrat, pour comprendre ce qu'il faisait. Ainsi encore, un mineur a été dégagé de toute responsabilité pour un contrat « executory », dans l'espèce une commande de fourniture, ayant un caractère nécessaire. Williston précise de la façon suivante la nature de la responsabilité créée par le contrat pour « necessities » : « Ce que l'on veut dire lorsqu'on affirme qu'un mineur est responsable quasi-contractuellement seulement pour ses « necessities », c'est qu'il

Responsabilité quasi-contractuelle du mineur pour « necessities » en droit américain.

Cole v. Pennoyer.

Wallin v. Highland
Park Cy.

peut répudier les contrats dans lesquels il s'est obligé à payer pour les « necessities » absolument comme tous les autres contrats; mais que s'il use de ce privilège, la loi lui impose, en ce cas, une responsabilité fondée sur son enrichissement dont il ne peut se décharger. » Dans un case : Cole v. Pennoyer, rapporté par Benjamin and Messing (1852, 14 Ill. 158), un juge déclara que, d'après la loi, le seul contrat qui lie le mineur est le « contrat tacite » pour necessities (« implied contract for necessities »). Dans une affaire Wallin v. Highland Park Cy de 1905, 127, Iowa. 131-802. N. W. 89, un mineur avait traité avec le Collège de Highland Park en vue d'être admis pour douze semaines à un stage comme aide-pharmacien dans cette école. Il avait versé d'avance, pour prix de la pension, la somme de 82 dollars. Quelques jours après être entré au collège, il quitta le stage commencé et demanda au Tribunal la restitution de la somme versée. Bien que l'objet du contrat ait été l'éducation du mineur, la Cour lui donna gain de cause parce que la nature de sa responsabilité ne peut être que quasi-contractuelle et que son départ avait empêché que celle-ci pût prendre naissance. Le juge Sherwin déclara: « La question, présentement, n'est pas de savoir si l'objet du contrat était bien un « necessary »; mais il faut décider si un mineur a le droit de répudier un contrat comme celui que nous avons examiné avant que les « necessities »

ne lui aient été effectivement fournis. Or, si le mineur d'une manière générale, est incapable de contracter, c'est qu'il manque de jugement et d'expérience; et s'il peut, au contraire, exceptionnellement contracter pour des « necessities », c'est qu'il pourrait éprouver du dommage de ne pouvoir se les procurer. Il est donc bien clair que la validité d'un contrat pour des « necessities » a été admise uniquement dans l'intérêt du mineur, et non dans l'intérêt du commerçant qui a traité avec lui. Ce n'est pas cet intérêt qui serait satisfait si nous déclarions valide un contrat « executory », mais bien celui du commerçant. »

Que faut-il entendre par « necessities » ? Comme en droit anglais, il convient de donner au mot un sens très large, mais les considérations subjectives ont, en Amérique, moins de poids, ce qui s'explique par la différence du régime social. Dans un pays démocratique, l'on admettra moins aisément qu'une paire de solitaires ornés de diamants, ou un cadeau à une fiancée, ou encore l'engagement d'un laquais, constituent des choses nécessaires à la vie d'un mineur. Cependant, l'American Uniform Sales Act, dont le sens général est conforme au Sales of Goods Act anglais, concède qu'en certains cas, un objet puisse être nécessaire à un enfant riche, qui ne le soit point à un enfant pauvre. D'une manière générale, la notion de « necessities » est plutôt envisagée d'un point de vue objectif.

La notion des « necessities » dans le droit américain.

Une condition indispensable, toutefois, à la validité d'un contrat pour « necessities » est que la fourniture faite corresponde aux besoins actuels du mineur (« his actual requirements »). Aussi, le point de savoir si ce dernier habite sous le toit paternel est-il capital pour décider de la validité du contrat. De même lorsqu'il est logé et entretenu par son tuteur. En ce qui concerne la décision qui confère à un contrat le caractère de « necessary », juge et jury, ont mêmes attributions qu'en Angleterre.

Voici quelques décisions qui montreront comment la notion des « necessities » est entendue par les Cours américaines.

Décisions judiciaires.
Strong v. Foote.

Dans Strong v. Foote, 1875, 42, Conn. 203, un dentiste réclamait le prix de plusieurs visites et consultations; la Cour de Connecticut considéra les soins dentaires comme rentrant dans la catégorie des « necessities ». Le juge Parker déclara que : « dans une action contre un mineur, le terme de « necessities » n'est pas invariablement employé dans son sens étroit, et n'est pas strictement appliqué aux seules choses qui sont indispensables à la subsistance; mais comprend tout ce qui est convenable à un mineur, en rapport avec sa condition présente. »

Middlebury College v.
Chandler.

Dans Middlebury College v. Chandler (1844, 16, Virginia, 683), il s'agissait du paiement d'une pension de plusieurs mois dans un collège. Le mineur

fut déclaré responsable et le juge Royce rangea expressément les frais d'une éducation scolaire parmi les « necessities ».

La Cour de Massachusetts (Ryan v. Smith, 1896, 165, Mass., 303, 43, N. E. 109) s'est refusée par contre à déclarer nécessaire à un mineur la fourniture de meubles pour une boutique de coiffeur.

Ryan v. Smith.

Celle d'Indiana (House v. Alexander, 1886, 105, Ind. 109, 4 N. E., 891) n'a pas davantage admis que l'achat d'un cheval par un mineur agriculteur lui fût nécessaire.

House v. Alexander.

Deux décisions, l'une de la Cour de Connecticut (Mason v. Washbaud, 31, Conn., 303, 86, Am. Rep. 151), l'autre de celle de New-Hampshire (Barker v. Hibbard, 54, N. H., 539, 0, Am. Rep. 160), ont mis à la charge d'une mineure le paiement des frais et honoraires d'une instance en justice. Dans la première de ces affaires, un avocat avait avancé des fonds nécessaires à une action contre l'amant d'une jeune fille, pour le faire condamner à contribuer à l'entretien de l'enfant né du concubinage. Dans la seconde, un avocat réclamait le remboursement des frais d'une instance en réclamation d'état.

Dans un case Askey v. Williams (74, Texas, 294, 11, S. W. 1101, 5, L. R. A., 176), un mineur, ayant été incarcéré pour vol de bétail, l'avocat, qui avait spontanément plaidé pour lui, fut autorisé à pour-

suivre le paiement des honoraires dus pour ce service.

La Cour d'Illinois dans *Mackenna v. Merry* (1871, 61, Ill., 177), n'a pas considéré comme nécessaire un voyage de noces dont les frais avaient été avancés par le demandeur.

Dans une affaire *Sanes v. Stockton et Curtiss* (1853, 14, B. Ky, 232), la Cour de Kentucky reconnut au contraire le caractère nécessaire de l'achat d'une robe de mariage par la fiancée.

Dans *Hyman v. Cain* (1855, 3 Jones Law. Worth Carolina 111), le propriétaire d'une pension de famille demandait à la Cour supérieure de l'Etat de North Carolina, de réformer la décision de première instance qui l'avait débouté de sa demande en paiement d'une somme de 144 dol. 16 à lui due par un enfant de neuf ans qu'il avait recueilli, hébergé et nourri. Il fut établi que le mineur n'avait ni parents, ni tuteurs. Le juge Battle se déclara « convaincu qu'il vaut mieux imposer à l'enfant, dans son intérêt, une responsabilité quasi-contractuelle pour les necessities qui lui ont été fournis, que de ruiner son crédit en l'en exonérant, ce qui aurait pour conséquence qu'il ne trouverait plus à pourvoir à ses besoins ».

Le case *Tupper v. Cadwell* (1847, 12 Metcalf. Mass., 559) a posé la question de savoir si des réparations d'un caractère urgent à l'immeuble d'un mineur pouvaient être qualifiées « necessities », et entraîner la responsabilité de l'incapable. Le demandeur était un charpentier qui avait remplacé

les poutres du toit d'une maison dont le propriétaire était un mineur. La Cour de Massachusetts jugea que, par analogie avec la solution donnée par la loi au cas où des biens mobiliers ont été fournis à l'incapable en vue de lui permettre de continuer un commerce, les réparations et améliorations opérées sur le « real estate » d'un mineur ne peuvent fonder une action pour « necessities ». « En pareille occurrence, la loi estime l'incapable trop inexpérimenté pour gérer convenablement, c'est pourquoi elle a prescrit, dans ces cas particuliers, la désignation d'un tuteur ».

Vu :

Le Président de la Thèse.

HENRI LÉVY-ULLMANN.

Vu :

Le Doyen,

H. BERTHÉLEMY.

Vu et permis d'imprimer :

Le Recteur
de l'Académie de Paris,
APPELL.

BIBLIOGRAPHIE

- ANSON (WILLIAM). — Principles of the English Law of Contracts. 1 vol. Oxford. 15^e éd. 1920.
— Ed. américaine par Arthur L. Corbin. New-York, 3^e éd. 1919.
- ADDISON (C. G.). — A treatise on the Law of Contracts. 1 vol. 11^e éd. par William E. Gordon, 1911.
- BEACH. — A treatise of the Modern Law of Contracts. 2 vol. Indianapolis, 1896.
- BENJAMIN. — Law of Contracts. 1 vol. 2^e éd. Indianapolis, 1906. (Bibliothèque américaine, rue de l'Elysée.)
- CHITTY. — On Contracts. 1912, éd. par W. Payne.
- CLARK. — Handbook of the Law of Contracts. 1 vol. Saint-Paul. 3^e éd. par Archibald Throckmorton, 1915. (Bibliothèque américaine, rue de l'Elysée.)
- CARTER (A. T.). — Elements of the Law of Contract. 1 vol. in-8°. Londres, 1910.
— A history of English legal institutions. 1 vol. in-8°. Londres, 1902.
- ERSKINE (JOHN, OF CARNOCK). — Principles of the Law of Scotland. 21^e éd. 1911.
- EVERSLEY (W. P.). — The Law of the Domestic Relations. 1 vol. Londres, 2^e éd. (Bibliothèque Saleilles.)
- GOODEVE. — Modern Law of personal property. 1 vol. in-4°, 3^e éd., par John Herbert.
- GLASSON. — Histoire du Droit et des institutions politiques et judiciaires de l'Angleterre comparées au droit et aux institutions de la France. 6 vol. Paris, 1882.

- GASTAMBIDE (MAURICE). — L'enfant devant la famille et l'Etat. Paris, Rousseau, 1902.
- HALSBURY (EARL OF). — The Laws of England. Vol. 17. Londres, 1907.
- JENKS AND LEE. — A Digest of English Civil Law. Londres, 1921. 2^e éd.
- JENKS. — A short history of English Law. Londres, 1911-1912. 2 vol. in-8^e.
- LEWIN'S LAW OF TRUST. — 7^e éd. par Cecil G. M. Dale. (Bibliothèque Saleilles.)
- LONG. — On Domestic Relations. 2^e éd., 1913. (Bibliothèque américaine, rue de l'Elysée.)
- POLLOCK (SIR FREDERICK). — Principles of Contracts. 1 vol. Londres, 7^e et 8^e éd., 1921.
— Ed. américaine par Wald et Williston. 1 vol. New-York, 3^e éd., 1906.
- POLLOCK (SIR FR.) AND MAITLAND. — The history of English Law before the time of Edward I. 2 vol. in-8^e. Cambridge, 2^e éd., 1895.
- STEPHEN (HENRY-JOHN). — New Commentaries on the laws of England (Partly founded on Blackstone). 14^e éd., par Edward Jenks, Londres, 1903, 4 vol.
17^e éd., par Edward Jenks, Londres, 1922.
- STEVENS. — Eléments du Droit commercial anglais, revue par Herbert Jacob, traduction française, Paris 1909. 1 vol.
- SALMOND (JOHN-W.). — Jurisprudence and the theory of the law. 1 vol. Londres, 1902.
2 vol. Boston, 5^e éd., 1874.
- STORY (WILLIAM). — A treatise on the law of Contracts.
- SCHOULER. — Domestic Relations. (Bibliothèque américaine, rue de l'Elysée.)
- SELECT ESSAYS. — In Anglo-American legal history; by various authors. Cambridge, 1907. 3 vol. in-8^e.
- SIMPSON (ARCHIBALD H.). — A treatise on the Law and Practice relating to infants. 1 vol. 3^e éd., par Edgar J. Elgood. Londres, 1909.

- TIFFAUY'S. — Persons and Domestic Relations. 2^e éd., 1909. (Bibliothèque américaine, rue de l'Elysée.)
- WILLIAMS. — Principles of the law of real property intended as a first look for the use of students in conveyancing. 1 vol. 11^e éd., Londres, 1875.
- WILLISTON (SAMUEL). — The Law of Contracts. 4 vol. New-York, 1920.
- WHARTON'S LAW LEXICON. — 12^e éd., 1916.

RECUEILS DE JURISPRUDENCE ET PERIODIQUES

- LAW JOURNAL REPORTS. — Bibliothèque Nationale.
- COCKLE (ERNEST) AND HIBBERT (W. NEMBARD). — Leading Cases in Commonlaw. Londres, 1921.
- KEENER. — A selection of cases on the law of contract. 2^e éd., New-York, 1917.
- BENJAMIN AND MESSING. — Cases on Contracts. Indianapolis, 1906.
- MARTINDALE'S LAW DIRECTORY. — 1920.
- HUFFENT AND WOODRUFF. — Selected Cases on the law of Contracts. 3^e éd., Albany, 1913.
- HARVARD LAW REVIEW.
- ENCYCLOPEDIA OF LAW AND PROCEDURE. — New-York, 1906, vol. XXI.

TABLE DES LOIS

		Pages
1267	52 Henri III c. 47 (Statute of Marlborough).	16
	4 and 5 Ph. and Mary. c. 8	20, 34
1542	34 and 35 Henri VIII	82
1568	13 Eliz. c. 5 (Statute of Frauds)	95
1601	43 Eliz. c. 2 (The Poor Relief Act).	33
1660	12 Car. II. c. 24 (Testamentary Guardian). 24, 26, 39	
1670	22 and 23 Car. II. c. 40 (The Statute of Dis- tributions).	77
1814	54 Geo III. c. 96 (The Apprentices Act)	262
1823	4 Geo IV. c. 76 (The Marriage Act)	35
1828	9 Geo IV. c. 34	20
1828	9 Geo IV. c. 44 (Tenterden's Act)	82, 99, 110
1830	11 Geo IV and 1 Will. IV. c. 65 (Infants Property Act)	48, 64, 202, 211
1834	4 and 5 Will. IV. c. 76. s. 57 (The Poor Law Amendment Act)	33, 263
1837	1 Vict. c. 26. s. 7 (Wills Act)	37, 82
1838	2 and 3 Vict. c. 54 (The Custody of Infants Act)	34
1845	8 Vict. c. 16 (The Companies Clauses Conso- lidation Act)	210
1845	8 Vict. c. 18 (The Lands Clauses Consolida- tion Act)	64
1845	8 and 9 Vict. c. 56 (The Drainage Act)	64
1847	10 and 11 Vict. c. 65 (The Cemeteries Clauses Act)	65

	Pages
1855 18 and 19 Vict. c. 43 (The Infants Settlements Act).	48, 64, 183, 203
1857 20 and 21 Vict. c. 77 (The Court of Probate Act).	19
1858 21 and 22 Vict. c. 93 (The Legitimacy Declaration Act)	50
1860 23 and 24 Vict. c. 38 (The Law of Property Act).	76
1861 24 and 25 Vict. c. 40 (The offences against the Persons Act)	20
1862 25 and 26 Vict. c. 89 (The Companies Act).	196
1864 27 and 28 Vict. c. 114 (The Improvement of Land Act).	42
1867 30 and 31 Vict. c. 133 (The School Sites Act)	64
1868 31 and 32 Vict. c. 40 (The Partition Act).	64
1870 33 and 34 Vict. c. 75 (The Elementary Education Act)	31
1871 34 and 35 Vict. c. 41. s. 7 (The Gas Works Clauses Act)	211
1873 35 and 36 Vict. c. 9 (The Bastardy Laws Amendment Act)	49
1873 36 Vict. c. 12. s. 13 (The Custody of Infants Act).	34
1873 36 and 37 Vict. c. 66 (The Supreme Court of Judicature Act).	41
1874 37 and 38 Vict. c. 62 (The Infants Relief Act).	82, 104, 164, 168, 172, 180, 194, 216
1874 37 and 38 Vict. c. 42. s. 38 (The Building Societies Act).	167, 169, 208
1875 38 and 39 Vict. c. 90 (The Employers and Workmen Act)	250, 262
1876 39 and 40 Vict. c. 17 (The Partition Act)	64
1876 39 and 40 Vict. c. 22. s. 9 (The Trade Union Amendment Act)	209
1876 39 and 40 Vict. c. 36. s. 165 (The Customs Act).	209

	Pages
1876 39 and 40 Vict. c. 79 (The Elementary Education Act)	34
1877 40 and 41 Vict. c. 18 (The Settled Estates Act)	64, 202
1880 43 and 44 Vict. c. 42 (The Employers Liability Act)	262
1881 44 and 45 Vict. c. 41 (The Conveyancing and Law of Property Amendment Act)	95
1882 45 and 46 Vict. (The Bills of Exchange Act)	177
1882 45 and 46 Vict. c. 38 (The Settled Lands Act)	64, 184, 212
1882 45 and 46 Vict. c. 75. s. 21 (The Married Womens Property Act).	34, 35, 187, 203, 223
1886 49 and 50 Vict. c. 27. s. 5 (The Guardianship of Infants Act)	24, 33
1890 53 Vict. Partnership Act)	193
1891 54 Vict. c. 3 (The Custody of Children Act)	34
1892 55 Vict. c. 4 (The Betting and Loans of Infants Act)	120, 165
1893 56 and 57 Vict. c. 39. s. 32 (The Industrial and Provident Societies Act)	210
1893 56 and 57 Vict. c. 53 (The Trustee Act) . .	95
1893 56 and 57 Vict. c. 71 (The Sales of Goods Act)	216
1896 59 and 60 Vict. c. 25. s. 36 (The Friendly Societies Act)	209
1900 63 and 64 Vict. c. 51 (The Moneylenders Act)	165
1906 6 Edw. VII. c. 4 (The Streets Bettings Act).	165
1908 8 Edw. VII. c. 32. s. 2.	

TABLE DES " CASES " ANALYSÉS

OU SIMPLEMENT CITÉS

JURISPRUDENCE ANGLAISE

	Pages
Bazeley v. Forder, 37 L. J. Q. B. 237.	33, 242
Bartlett v. Wells, 31 L. J. Q. B. 57.	162
Burnard v. Haggis, 32 L. J. C. P. 189.	161
Brooker v. Scott, 13 L. J. Q. B. 82.	239, 232
Bainbridge v. Pickering, 2 W. Bl. 1325.	235
Brayshaw v. Eaton, 5 Bing N. S. 231.	235, 237
Burghart v. Hall, 4 M. et W. 727.	235, 237
Barnes v. Toye, 53 L. J. Q. B. 567.	236
Berolles v. Ramsey, Holt N. P. 77.	239
Bryant v. Richardson, 14 L. T. 24.	239
Bernard v. Annon, J. C. et P. 52.	161, 242
Coxhead v. Mullis, 47 L. J. C. P. 761.	109, 128
Carter v. Silber, 61 L. J. Ch. 401.	111, 185
Corpe v. Overton, 3 L. J. C. P. 24.	102, 146, 193
Clarke v. Copley, 2 Cox. 173.	156
Cory v. Gertchen, 2 Mad. 40.	157
Codrington v. Codrington, 45 L. J. Ch. 660.	188
Charlton (ex parte), in re Charlton, 46 L. J. By 110.	174
Cornwall v. Hawkins, 41 L. J. Ch. 435.	191
Costello's Case, L. R. 8 Eq. 504.	198
Clements v. London and North Western Ry, 63 L. J. Q. B. 837.	253
Clyde Cycle Cy v. Hargreaves, 78 L. T. 296.	242
Clark v. Leslie, 5 Esp. 28.	242
Chapple v. Cooper, 13 L. J. Ex. 286.	245
Cooper v. Simmons, 31 L. J. Ex. 232.	267
Corn v. Matthews, 62 L. J. M. C. 61.	260

	Pages
Ditcham v. Worrall, 49 L. J. C. P. 688.	109, 113, 129
Delmar's Case, 38 L. J. Ch. 86.	195
Dennisson v. Jeffs, 65 L. J. Ch. 435.	209
Dalton v. Gibb, 5 Bing N. C. 198.	235, 242
De Stacpoole v. de Stacpoole, 57 L. J. Ch. 139.	242
De Francesco v. Barnum, 60 L. J. Ch. 63.	258
Ex parte Kibble (re Onslow), 44 L. J. Bcy 63.	107, 126
Ex parte Margrett, 60 L. J. Q. B. 339.	145
Ex parte Taylor, 25 L. J. Bcy 35.	102
Everett v. Wilkins, 29 L. T. N. S. 846.	148
Edwards in re Lloyd v. Boyes, 79 L. J. Ch. 281.	188
Earrat v. Burghart, 3 C. et P. 381.	234
Evans v. Ware, 62 L. J. Ch. 256.	264
Flight v. Bolland, 4 Russ. 298.	103
Foulkes v. Hughes, 69 L. T. 183.	120
Gooch's Case, 42 L. J. Ch. 381.	197
Holmes v. Blogg, Reports Moore, p. 552, t. 2.	102, 146, 192
Hamilton v. The Vaughan Sherring Electrical Engineer- ing Cy, 63 L. J. Ch. 795.	147, 193
Hewlings v. Graham, 70 L. J. Ch. 568.	239
Hart v. Prater, 1 Jur. 623.	241
Hands v. Slaney, 8 T. R. 578.	242
Hill v. Arbon, 34 L. T. 125.	242
Helps v. Clayton, 34 L. J. C. P. 1.	242
In re Jones (ex parte Jones), 50 L. J. Ch. 673.	160, 172
James v. Morgan, 78 L. J. K. B. 471.	32
Jones (dans Farrington v. Forrester), 62 L. J. Ch. 996.	111 113, 184
Jeolands Consols, 58 L. T. 922.	112, 197
Johnstone v. Marks, 57 L. J. Q. B. 6.	236
Jenner v. Walker, 19 L. T. N. S. 398.	239, 242
Jennings v. Randall, 8 Ferm. Reports 335-1779.	161
Lemprière v. Lange, 41 L. T. 378.	157
Leslie v. Sheill, 83 L. J. K. B. 1145.	158
Leigh v. Leigh (in re Leigh), 58 L. J. Ch. 306.	188, 206, 207
Lane v. Cowper, Rep. Moore p. 103, t. 1 ^{er} .	192
Lowell v. Beauchamp, 63 L. J. Q. B. 802.	193
Lynch (ex parte), 45 L. J. Bcy 48.	
London and North Western Ry v. M'Michael, 20 L. J. Ex. 97.	96, 141, 190, 195, 197
Laxon and Cy (Re), 61 L. J. Ch. 667.	196
Lofthouse v. Brown, W. N. 52, 1898.	239
Lowe v. Griffith, 1 Scott. 458.	241
Leslie v. Fitzpatrick, 47 L. J. M. C. 22.	250

	Pages
Lang v. Andrews, 1 Ch. 763 (C. A.).	257
Matthew v. Brice, 14 Bear. 345.	55
Marlow v. Pietfield, 1 P. W. 558.	145
Martin v. Gale, 46 L. J. Ch. 84.	179
Money v. Money, 24 L. J. Ch. 684.	208
Maskell's and Goldfinch's Contract, 64 L. J. Ch. 678.	211
Mortimer v. Wright, 9 L. J. Ex. 58.	235
Mackerell v. Batchelor, Gould 168.	238
Nalder v. Hawkins, 2 M. et K. p. 249.	53
Nash v. Inman, 24 L. T. R. 401.	218
Nicholl v. Allen, 3 C. et P. 36.	234
Peters v. Fleming, 9 L. J. Ex. 81.	237, 232
Pickering v. Gunning, Sir W. Jones Rep. p. 182.	261
Queen v. Lord, 17 L. J. M. C. 181.	259
Re Lyons, 22 L. T. N. S. 770.	31
Re Sampson and Wall, 53 L. J. Ch. 457.	48
Rawley v. Rawley, 45 L. J. Q. B. 675.	118
Re: National Benefit Building Sy, 22 L. T. N. S. 284.	145
Re: Vardon's Trust, 54 L. J. Ch. 244.	188
Re: Hoare, 7 L. T. N. S. 523.	208
Roberts v. Gray, 82 L. J. K. B. 362.	219
Re: Jones, 48 L. T. 188.	
Ryder v. Wombwell, 38 L. J. Ex. 8.	234, 226, 229
Stikemann v. Dawson, 16 L. J. Ch. 205.	157
Stokes v. Wilson, 82 L. J. K. B. 598.	158
Soltykoff, 60 L. J. Q. B. 339.	178, 226
Smith v. King, 67 L. T. 420.	179
Stevens v. Trevor-Garrick, 62 L. J. Ch. 660.	187
Sassoon's Case, 20 L. T. N. S. 161-424.	195
Symon's Case, 20 L. J. Ch. 461.	198
Seaton v. Seaton, 57 L. J. Ch. 661.	206, 207
Smith v. Iliffe, 44 L. J. Ch. 755.	208
Skrine v. Gordon, Ir. Rep. 9 C. L. 479.	239
Stanton's Case, Reports Moore, p. 135.	262
Shewell's Case, 36 L. J. Ch. 353.	195
Taylor v. Johnstone, 51 L. J. Ch. 879.	84
Thurstan v. Nottingham Building Sy, 71 L. J. Ch. 83.	145, 166, 209
Tucker v. Bennett, 57 L. J. Ch. 507.	208
Turner v. Frisby, 1 Stra. 168.	242
Unity Joint Stock Mutual Bank Association (the), 27 L.	
J. Bcy 33.	174
Valentini v. Canali, 59 L. J. Q. B. 74.	149, 171
Viditz v. O'Hagan, 69 L. J. Ch. 507.	188

	Pages
Wellesley v. Beaufort, 2 Russ. p. 21.	42
Whittingham v. Murddy, 60 L. T. 956.	112
Wright v. Snowe, 2 de G. et Sm. 321.	157
Woolf v. Woolf, 68 L. J. Ch. 82.	157
Wright v. Leonard, 30 L. J. R. N. S. C. P. 365.	162
Williams v. Knight, 63 L. J. Ch. 609.	188
Wray v. West, 15 L. T. N. S. 180.	191
Watkins v. Vince, Starkey t. 2. p. 368.	201
Wharton v. Mackenzie, 13 L. J. Q. B., 130.	239, 232
Walter v. Everard, 60 L. J. Q. B., 738.	241, 266
Zouch v. Parsons, 3. Burr. 1805.	192

JURISPRUDENCE AMERICAINE

Askey v. Williams, 74 Tenas, 294. 11. S. W. 1101. 5 L.	
R. A. 176.	297
Barker v. Hibbard, 54 N. H. 539, 20 Am. Rep. 160.	297
Carpenter v. Carpenter, 65 Ind. 142-1873.	291
Clinchfield Coal Corporation v. Couch (Va), 104 S. E.	
802. Mr' 21.	291
Cole v. Pennoyer, 14. Ill. 158.	294
Eureka Cy v. Edwards, 71 Alabama 248. 1881.	292
House v. Alexander, 105 Ind. 109. 4 N. E. 891.	297
Hyman v. Cain, 111 North Carolina (3 Jone's Law). 1855.	298
Larremore (T.-A.), Oregon L. Rep. I. 379. Ap'21.	291
Mason v. Washband, 31 Conn. 303. 86 Am. Rep. 151.	297
Mackenna v. Merry, 61 Ill. 177.	298
Middlebury College v. Chandler, 16 Virginia 683.	297
Riley v. Mallory, 13 Conn. 20.	292
Ryan v. Smith, 165 Mass. 303. 43 N. E. 109.	297
Sanes v. Stockton and Curtiss, 14 B. Ky. 232.	298
Strong v. Foote, 42 Conn. 203.	296
Tupper v. Caldwell, 559 Mass. 12 Metcalf. 1847.	298
Wallin v. Highland Park Cy, 127 Iowa, 131. 802. N.	
W. 89.	294

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
AVANT-PROPOS	7

PREMIÈRE PARTIE

La Tutelle anglaise (Guardianship, La Condition générale du Mineur anglais

CHAPITRE PREMIER

Les Origines historiques de la tutelle anglaise et ses particularités.

Le « mundium » germanique. — *Les tutelles féodales* : tenures « in chivalry », « guardian per cause de nurture », autres tenures (in « socage », « bourgage », « copyhold »). — Caractères des tutelles féodales : elles relèvent du droit public. — Leur organisation. — Pouvoirs du tuteur féodal. — Evolution du régime des tutelles au sortir du moyen âge. — Influence de la Cour de chancellerie. — *Formation des tutelles modernes* : « Guardian in Probate cases », « Guardian by election of the infant », « Guardian by statute of Philip and Mary », « Guardian by Custom », représentation des mineurs en justice (« prochein army » et « guardian ad litem »), la tutelle dative. — Modification des fins de la tutelle : la pro-

tection du mineur et la sauvegarde des intérêts de la famille deviennent le but de l'institution. — Achèvement de l'évolution : la tutelle testamentaire (statut de 1660); Guardianship of Infants Act de 1886 ; prédominance du « parental right ». — Les particularités du régime de la tutelle moderne s'expliquent par l'histoire. — Le rôle du tuteur : pas de représentation du mineur par son tuteur. — L'organisation de la tutelle moderne. — Place de la tutelle anglaise dans l'ensemble des tutelles européennes.

9

CHAPITRE II

Régime général de Protection du Mineur.

Généralités. SECTION I^{re} : LES DIFFÉRENTES TUTELLES.

— *Le Père et la Mère ; l'Autorité paternelle* (tutelle de « nurture ». — Distinction des pouvoirs sur la personne et des pouvoirs sur les biens. Pas de jouissance légale au profit des parents. Prédominance du père pendant le mariage. Attributs de la puissance paternelle : droit de garde, obligation d'éducation, obligation d'entretien, droit de correction. Pouvoirs de la mère durant la vie du père. Exercice de la puissance paternelle par la mère. La mère en concours avec les tuteurs testamentaires désignés par le père.

28

Tuteurs par acte privé (testament, acte sous sceau) ; le « parental right ». Modes de désignation des tuteurs par acte privé. Durée de leurs fonctions. Pouvoirs des tuteurs par acte privé. Contrôle de la Cour de chancellerie.

36

La tutelle par acte public. Cours compétentes pour la désignation des tuteurs par acte public. Faits qui donnent ouverture à la tutelle par acte public. Nature, étendue et durée des pouvoirs des tuteurs par acte public. « Wards of Court » ;

	Pages
« Contempt of Court ». Pouvoirs généraux de la Cour de chancellerie. Nature et limite de ces pouvoirs.	41
« Bastards »	48
<i>La tutelle ad litem (guardian ad litem next friend).</i> Raisons pour lesquelles la représentation du mineur par le tuteur ne s'est pas généralisée. Toute personne peut être : « next friend ». Enquête préalable de la Cour sur l'opportunité de l'action intentée. Effets du jugement lorsque le mineur est représenté. Transaction. Compromis.	50
SECTION II : LE RÔLE DU TUTEUR. La tutelle est un « trust ». Généralités sur les « trusts ». Raisons économiques et morales de l'application du procédé fiduciaire à la tutelle. Double acception du mot « trust » en matière de tutelle. Le « trust » confère au tuteur un mandat général d'administration. Etendue plus ou moins grande des pouvoirs du « trustee » suivant les dispositions de l'instrument du « trust » et la nature de la propriété transmise. Pouvoirs conférés en matière de « trust » à la Cour de chancellerie par des textes spéciaux. Reddition de comptes à la majorité du pupille par le tuteur. « Breaches of trust ». Conclusions sur la tutelle anglaise. Efficacité comparée des tutelles anglaise et française. Conclusion comparative sur la tutelle anglaise et les principales tutelles européennes.	55
SECTION III : L'ACTIVITÉ PERSONNELLE DU MINEUR. Processus essentiellement pratique par lequel s'est constitué le régime de protection du mineur anglais. Conséquence : absence de système dans ce régime de protection. Raisons sociales, politiques et juridiques pour lesquelles le droit anglais a une législation particulière à l'activité personnelle du mineur. Les principes qui régissent l'activité personnelle du mineur. Capacité de jouissance; capacité d'exercice. Généralité des règles en vigueur relativement à l'activité personnelle du mineur. Caractère relatif de l'incapacité générale du mi-	

neur anglais. Actes nuls, annulables et valides : présomptions d'avantage ou de désavantage posées par la loi. Méthode objective : du résultat de l'acte dépend sa validité. Caractère mixte de l'action en nullité du mineur. Pas de nullité pour vice de forme : la règle de Perkins et son interprétation. Evolution de la législation anglaise au cours du dix-neuvième siècle en matière d'incapacité du mineur. L'Infants Relief Act de 1874 : législation restrictive de l'activité du mineur. La capacité limitée du mineur anglais tire son origine de la Commonlaw et des statuts.

73

DEUXIÈME PARTIE

Les Contrats du Mineur. — Généralités

85

TITRE PREMIER

L'Incapacité contractuelle du Mineur

CHAPITRE III

L'Incapacité contractuelle du Mineur en Commonlaw.

Tous les contrats du mineur sont « voidable » (annulables). Caractères de cette annulabilité. Droit d'option à la majorité. Délai de l'option : « matters in pais » et « matters of records » ; le « reasonable time ». Confirmation et prescription : l'expiration du délai raisonnable opère soit confirmation, soit annulation définitive selon la présomption attachée par la loi au contrat. Contrats dont l'annulation est prescrite par le « reasonable time ». Contrats dont la nullité devient définitive à l'expiration du « reasonable time ». Ecrit exigé pour la confirmation. Les contrats du mineur avant et après l'exercice du droit d'option. Conclusion sur la période de Commonlaw.

90

CHAPITRE IV

L'Infants Relief Act de 1874 et l'incapacité contractuelle du Mineur.

Les questions que pose l'Infants Relief Act : 1° Difficultés d'interprétation soulevées par ce texte. Examen exégétique du texte. 2° Caractère de la nullité qualifiée « void » par la loi nouvelle. Assimilation parfaite des contrats « void » de la section I et des contrats non confirmables de la section II. 3° Portée du statut quant aux contrats déclarés non confirmables. — Caractères généraux de la nullité des contrats du mineur après l'Infants Relief Act. Critiques adressées au statut de 1874. Décisions judiciaires.

104

CHAPITRE V

Les Tempéraments au privilège du Mineur. Intervention de l'Equity.

1° Tempérament fondé sur l'enrichissement sans cause du mineur. Article 54 de la Codification de Jenks. La partie qui a traité avec le mineur peut se prévaloir de ce tempérament soit par action, soit par exception. Le bénéfice de ce tempérament étendu en certains cas au prêteur de deniers au moyen d'une subrogation : article 55 de Jenks. 2° Pas de « specific performance » accordée au mineur. Décisions judiciaires. 3° Responsabilité délictuelle du mineur : délit commis à l'occasion d'un contrat. Article 61 de Jenks. La jurisprudence équitable et celle des cours de Westminster. Conditions et limites de la responsabilité délictuelle du mineur à l'occasion d'un contrat, d'après la jurisprudence équitable. Fausses déclarations de majorité : décisions judiciaires. — Le mineur peut-il être déclaré en faillite ? règle de l'article 62 de Jenks : pas de faillite pour un mineur. Questions controversées : faillite admise pour une dette délictuelle et une dette pour « necessities ». — Décisions judiciaires.

140

CHAPITRE VI

Contrats « void » et contrats « voidables ». — Etude des principaux contrats de ces deux catégories après l'Infants Relief Act.

Règle concernant la prescription de l'action en nullité du mineur: la prescription n'est possible que lorsqu'il y a eu commencement d'exécution du contrat.	164
A. — Contrats « void » : <i>L'emprunt</i> ; le prêt hypothécaire. Quand et dans quelle mesure le prêteur de deniers peut être subrogé aux tiers qui ont traité avec le mineur; <i>Thurstan v. Nottingham Permanent Benefit Building Society</i> (le dictum de <i>Vaughan Williams</i> ne fait pas une application logique de la théorie de l'enrichissement sans cause par le mineur).	165
<i>Achat de biens mobiliers corporels par le mineur.</i>	170
<i>Arrêtés de compte.</i>	172
Le mineur ne peut être commerçant (in <i>re Jones</i> , ex parte <i>Jones</i>).	172
Lettres de change, billets à ordre. Décisions judiciaires : <i>Soltykoff</i> ; <i>Martin v. Gale</i> (billets portant simple reconnaissance de dette); <i>Smith v. King</i> .	176
B. — Contrats « voidable » : <i>Actes de transfert (conveyances)</i> .	181
<i>Contrats de mariage (settlements)</i> . L'Infants Settlements Act de 1855. Point de départ du délai de prescription: deux décisions contradictoires (<i>Farrington v. Forrester</i> et <i>Carter v. Silber</i>). — <i>Stevens v. Trevor. Garrick</i> : dispositions d'un contrat de mariage portant sur le « personal estate » de la femme après l'Act de 1882.	183
<i>Louage de services.</i>	190
<i>Louage de choses</i> (<i>Holmes v. Blogg</i>).	191
« <i>Partnership</i> ».	192
« <i>Shareholding</i> » : souscription d'actions par un mineur. <i>Laxon and Co.</i> Acquisition d'actions par un mineur (<i>London and North Western Railway v. M'Michael</i>). Droit pour une société de rayer le nom d'un mineur de ses registres.	195

TITRE DEUXIÈME

La Capacité contractuelle du Mineur.

CHAPITRE VII

Les Contrats valides.

LES CLASSEMENTS POSSIBLES

<i>Enumération: « Agency ».</i> Contrats de mariage. Mutualité. Epargne. Autres contrats.	199
« <i>Agency</i> ». <i>Watkins v. Vince.</i> Dans quels cas exceptionnels un mineur peut se choisir un représentant.	201
<i>Mariage.</i>	203
<i>Contrats de mariage (« settlements »)</i> sous l'empire de l'Infants Settlements Act de 1855. Examen de ce texte. Procédure d'enquête dirigée par la Cour de Chancery. Conventions entre époux mineurs pendant la durée du mariage. Contrats de mariage des « wards of Court » : les pouvoirs conférés à la Cour par l'Act de 1855 ne s'étendent point aux « post-nuptial settlements » (<i>Leigh v. Leigh</i>). A quelles conditions un contrat de mariage peut être modifié par les conjoints.	203
<i>Engagement militaire d'un mineur.</i>	208
« <i>Enabling Statutes</i> » : Building Societies Act. Customs Act. Trade Union Amendment Act. Friendly Societies Act. Industrial and Provident Societies Act.	208
<i>Contrats portant sur le « real estate » du mineur.</i> — Vente ou donation sous l'empire de la Coutume de Gavelkind. Bail d'une durée excédant la minorité dans la tenure « in socage ». Infants Property Act de 1830, baux de longue durée).	210
Difficulté soulevée par le Settled Lands Act de 1882 en ce qui concerne la femme mariée mineure « tenant for life ».	212

CHAPITRE VIII

Les « *Necessaries* ».

- Capacité réelle du mineur en matière de « *necessaries* ». La notion de « *necessaries* » au point de vue objectif. 214
- L'obligation du mineur en matière de « *necessaries* » est-elle contractuelle ou quasi contractuelle? Deux textes contradictoires (*Infants Relief Act* — *Sale of Goods Act*). La jurisprudence et les auteurs. Critique de la théorie de l'obligation quasi contractuelle d'après la lettre et l'esprit de la *Commonlaw*. 215
- Conditions requises pour que le contrat rentre dans la catégorie des « *necessaries* ». 1^{re} condition: nature du contrat; 2^e condition: le prix (il doit consister en argent; nullité du prix stipulé payable en effets négociables); 3^e et 4^e conditions: achats correspondant au rang social du mineur et à ses besoins au moment du contrat: la notion de « *necessaries* » au point de vue subjectif. 224
- La distinction des points de vue objectif et subjectif marquée dans la procédure: juge et jury. *Ryder v. Wombwell*. A qui incombe le fardeau de la preuve du caractère nécessaire des fournitures? (mineur vivant avec ses parents ou son tuteur: action du commerçant contre ces derniers). Le commerçant qui traite avec un mineur le fait à ses risques et périls. Cas où le mineur est déjà pourvu d'objets semblables à ceux qui lui ont été fournis (*Johnstone v. Marks*; *Barnes v. Tove*). 228
- Les « *necessaries* » d'après la jurisprudence anglaise :
- 1^{re} *Fournitures de « goods »*. *Wharton v. Mackenzie*; *Helps v. Clayton*. Les frais d'un contrat de mariage rentrent dans la catégorie des « *necessaries* ». *Chapple v. Cooper*; frais funéraires. 238
- 2^{re} *Contrats de louage de services*. Etendue de la responsabilité contractuelle du mineur: l'*Employers and Workmen Act* de 1875 (*Leslie v. Fitzpatrick*). Responsabilité pécuniaire limitée du mineur: pas « d'injunction » contre lui. Conditions de validité

	Pages
d'un contrat de louage de services: (Clements v. London and Northern Western Railway). Lang v. Andrews. De Francesco v. Barnum.	249
3° <i>Contrats d'éducation et d'apprentissage</i> . Etendue de la responsabilité de l'apprenti : 4 situations différentes: a) La Coutume de Londres; b) Droit commun (les statuts); c) Participation d'un parent ou ami de l'apprenti au contrat; d) Poor Laws Acts. Entière responsabilité de l'incapable pour un contrat de louage de services ou d'apprentissage aussitôt sa majorité. Evans v. Ware; Walter v. Everard; Cooper v. Simmons. Responsabilité pénale d'un apprenti.	261
CONCLUSION	268
Annexe : Droit Ecossais. Législations des Etats-Unis d'Amérique.	273
A. — <i>Droit Ecossais</i> . 2 périodes: « pupillarity », curatelle. Rôle du tuteur écossais; rôle du curateur écossais. Sort des actes accomplis par le mineur écossais agissant seul. Prédominance de l'autorité familiale dans l'organisation de la tutelle et de la curatelle écossaises. Cas particulier de la femme mariée mineure.	273
B. — <i>Législations des Etats-Unis d'Amérique</i> . Diversité des législations en vigueur dans les différents Etats. Age de la majorité: émancipation autorisée par certains Etats. Puissance paternelle et tutelle en Amérique. Sens du terme « émancipation » dans le droit commun des différents Etats américains; l'émancipation américaine ne confère au mineur que la capacité de passer un contrat de louage de services. Législation de l'activité personnelle du mineur; tous les actes du mineur sanctionnés par une nullité relative. (La législation en vigueur est celle de la vieille Commonlaw.) Tempéraments au privilège du mineur. Contrats du mineur valides, en droit américain (Riley v. Mallory). Responsabilité quasi contractuelle du mineur pour « necessities » en droit américain (Cole v. Pennoyer; Wallin v. Highland Park Cy). La notion des « necessities » dans le droit américain. Décisions judiciaires.	279



